

Kaup Skeljungs ehf. á Búvís ehf.

Efnisyfirlit

I.	Samantekt	3
II.	Málsmeðferð	5
III.	Samruninn og aðilar hans	6
IV.	Skilgreining markaða	8
1.	Sjónarmið samrunaaðila.....	10
1.1.	Sjónarmið aðila í samrunaskrá.....	10
1.2.	Sjónarmið aðila í athugasemdum við andmælaskjal.....	10
2.	Sjónarmið keppinauta.....	11
3.	Fordæmi.....	11
4.	Niðurstaða Samkeppniseftirlitsins.....	13
4.1.	Vöru- og þjónustumarkaður.....	13
4.2.	Landfræðilegi markaðurinn.....	15
V.	Samkeppnisleg áhrif samruna	19
5.	Sjónarmið um samkeppnisleg áhrif.....	19
5.1.	Sjónarmið samrunaaðila í samrunaskrá.....	19
5.2.	Sjónarmið keppinauta.....	20
6.	Almennt um 17. gr. c samkeppnislaga og tengd atriði.....	20
6.1.	Markaðsráðandi staða.....	22
6.2.	Samkeppni raskast „að öðru leyti með umtalsverðum hætti“.....	24
6.3.	Láréttir samrunar.....	25
6.4.	Lóðréttir samrunar og samsteypusamrunar.....	28
6.5.	Nánar um samrunamat og viðeigandi samkeppnisaðstæður.....	28
7.	Frummat Samkeppniseftirlitsins í andmælaskjali.....	30
8.	Athugasemdir samrunaaðila við frummat Samkeppniseftirlitsins í andmælaskjali og viðbótarsjónarmið.....	31
9.	Markaðshlutdeild.....	34
9.1.	Sjónarmið samrunaaðila.....	35
9.2.	Niðurstaða Samkeppniseftirlitsins.....	35
10.	Samþjöppun.....	40
11.	Samandregin niðurstaða um markaðshlutdeild og samþjöppun.....	42
12.	Framkvæmd könnunar á meðal viðskiptavina.....	43
13.	Önnur umtalsverð röskun á samkeppni.....	45
13.1.	Samrunaaðilar eru nánir keppinautar.....	46
13.2.	Samruninn hefur í för með sér að öflugur og mikilvægur keppinautur hverfur af markaði.....	57
14.	Aðgangshindranir að markaðnum og möguleg samkeppni.....	60
14.1.	Viðskiptatryggð bændu.....	61



14.2.	Náttúrulegar, lagalegar og/eða tæknilegar aðgangshindranir	62
14.3.	Sjónarmið aðila um aðgangshindranir og líklega innkomu	64
14.4.	Samandregin niðurstaða um aðgangshindranir	67
15.	Kaupendastyrkur	67
16.	Samkeppnisaðstæður sem stuðla að þegjandi samhæfingu keppinauta	69
17.	Sameiginlegt eignarhald og eignartengsl	73
18.	Möguleg hagræðing	74
VI.	Samantekt og niðurstaða	79
VII.	Ákvörðunarorð	82



I. Samantekt

1. Með ákvörðun þessari er tekin afstaða til kaupa Skeljungs hf. („Skeljungur“) á öllu hlutafé Búvís ehf. („Búvís“) en í kaupunum felst samruni í skilningi 17. gr. samkeppnislaga nr. 44/2005. Er það niðurstaða Samkeppniseftirlitsins að með samrunanum hverfi af markaði mikilvægur keppinautur á markaði fyrir innflutning og sölu á áburði, sem skapað hefur stærri fyrirtækjum aðhald, til hagsbóta fyrir bændur. Því sé óhjákvæmilegt að ógilda samrunann.
2. Skeljungur er hluti af samstæðu SKEL fjárfestingarfélags hf., en um er að ræða eina stærstu fyrirtækjasamstæðu landsins. Starfar hún á fjölbreyttum sviðum eldsneytismarkaðar, dagvörumarkaðar, raforkumarkaðar og lyfsölumarkaðar, auk þess sem hún selur vinnuvélar, vöruflytningabíla, hjólbarða, varahluti og efnavörur, þ.m.t. áburð. Heildareignir samstæðunnar nema tæplega 50 milljörðum kr. og eigið fé nemur rúmum 37 milljörðum króna.
3. Búvís sérhæfir sig í sölu á aðföngum og tækjum til bænda, þ.m.t. áburði, heyrúlluplasti og netum, en selur einnig landbúnaðartæki, vagna o.fl. Fyrirtækið er með starfsstöðvar á Akureyri og hóf starfsemi árið 2009 á markaði málsins. Samkvæmt fyrirliggjandi upplýsingum byggir árangur fyrirtækisins á þekkingu og persónulegri þjónustu stofnendanna við bændur á öllu landinu, en meginstarfssvæði þess er Norðurland. Velta félagsins á árinu 2022 var 1,7 ma. kr.
4. Rannsókn málsins hefur leitt í ljós skaðleg áhrif á markaði fyrir innflutning og sölu áburðar. Áburður er stór kostnaðarliður hjá bændum og í virðisbætur landbúnaðarvara. Samkeppniseftirlitið hefur áður fengið á sitt borð samrunamál sem varða fyrirtæki þar sem viðskiptamannahópur er aðallega bændur. Sýna rannsóknir eftirlitsins að samningsstaða bænda gagnvart slíkum fyrirtækjum er veik, auk þess sem fjárhagsstaða bænda er að jafnaði erfið. Í máli þessu eins og fyrri málum er kaupendastyrkur bænda gagnvart fyrirtækjum lítil sem enginn og getur ekki vegið upp á móti áhrifum samrunans.
5. Markaðshlutdeild Skeljungs mun við samrunann aukast úr [15-20]% í [30-35]%, m.v. tekjur 2023. Önnur fyrirtæki sem þar starfa eru Kaupfélag Skagfirðinga (Fóðurblandan) með um [25-30]% hlutdeild, Sláturfélag Suðurlands með um [35-40]%, og Lífland (sem er í miklum eignatengslum við Skeljung) með um [0-5]%. Gögn málsins og ummæli fyrirsvarsmanna Búvís sýna að fyrirtækið var stofnað sem andsvar við verulegum verðhækkunum á áburði og skorti á samkeppni í aðföngum til bænda. Umsagnir bænda sýna einnig að Búvís hafi breytt markaðsgerðinni og samkeppnisaðstæðum til hins betra, hafi haldið verðum niðri og bætt þjónustu og viðskiptakjör til bænda. Hætta er á því að aðstæður á markaði fari í fyrra horf verði af samrunanum.
6. Málsmeðferðin hefur leitt í ljós að Búvís og Skeljungur eru nánir keppinautar við sölu áburðar. Þá er Búvís öflugur keppinautur sem veitir öðrum fyrirtækjum samkeppni umfram það sem markaðshlutdeild þess gefur til kynna. Með yfirtöku Skeljungs hverfur því það mikilvæga og öfluga samkeppnislega aðhald sem stafar frá Búvís. Vegna þessa hefði samruninn að öllu óbreyttu raskað virkri samkeppni með umtalsverðum hætti.
7. Ef yfirtaka Skeljungs á Búvís næði fram að ganga fækkar burðugum keppinautum í þrjá, auk Líflands með hverfandi markaðshlutdeild og eignatengsl við Skeljung. Veruleg samþjöppun verður á fákeppnismarkaði málsins langt umfram það sem ásættanlegt er samkvæmt viðurkenndum viðmiðum samkeppnisréttar. Að mati Samkeppniseftirlitið hefði samruninn þau áhrif að samkeppnisaðstæður í áburðarsölu myndu breytast aftur til þeirrar markaðsgerðar sem ríkti fyrir innkomu Búvís fyrir 15 árum síðan, bændum og loks neytendum til tjóns.



8. Þá benda gögn málsins jafnframt til þess að aðgangshindranir séu til staðar sem geri innkomu og vöxt nýrra eða smærri keppinauta erfiðari og ólíklegri.
9. Þessu til viðbótar hefur fækkun keppinauta vegna samrunans á fákeppnismarkaði málsins þær afleiðingar að aðstæður verða mun hentugri til samhæfingar keppinauta, svo sem við verðákvörðun, bændum til tjóns. Keppinautar eru fáir, staða þeir samhverf, markaðurinn gagnsær og eftirspurn og innkaup bænda stöðug og fyrirsjáanleg. Samstillt áhrif og samhæfing geta því leitt til þess að samruninn hafi aukin skaðleg áhrif, til viðbótar við þær afleiðingar af brotthvarfi mikilvægrar samkeppni Búvís, sem lýst er í ákvörðuninni.
10. Í málinu er ekki byggt á því að rekstrarstaða hins yfirtekna félags kalli á samrunann, enda gefa gögn málsins ekki annað til kynna en að rekstur Búvís sé traustur og ekki færð fyrir því rök að Skeljungur sé eini mögulegi kaupandinn að fyrirtækinu.
11. Þá hafa samrunaaðilar ekki lagt fram fullnægjandi upplýsingar, gögn eða skýringar, þess efnis að samruninn hafi í för með sér hagræðingu eða efnahagslegar framfarir, en í samkeppnisrétti geta slíkar málsvarnir komið í veg fyrir ógildinu samruna. Í samrunaskrá var raunar tekið fram að ekki væri byggt á því að hagræðing ætti að leiða til lögmætis samrunans.
12. Á seinni stigum málsins hefur þó verið byggt á því að unnt væri að ná fram mikilvægri hagræðingu í innkaupum og flutningi á áburði til landsins, sem og í dreifingu til endanlegra kaupenda. Samrunaaðilar hafa þó ekki fært fyrir þessu skýr rök og ber þeim ekki að öllu leyti saman um það hvar ná megi fram slíkri hagræðingu. Þá horfir Samkeppniseftirlitið til þess að fyrirtækjum eru aðrar leiðir færar til hagræðingar, s.s. með samstarfi sín á milli sem rúmast innan undantekningarákvæðis 15. gr. samkeppnislaga.
13. Undir meðferð málsins hafa samrunaaðilar hvorki óskað eftir sáttaviðræðum né lagt fram tillögur að mögulegum skilyrðum. Þá hafa samrunaaðilar ekki nýtt heimild í 1. mgr. 17. gr. d samkeppnislaga til þess óska framlengingar á tímafrestum í málinu, í því skyni að skapa rými fyrir frekari rannsókn.
14. Með hliðsjón af framangreindu er það samandregin niðurstaða Samkeppniseftirlitsins í kjölfar ítarlegrar rannsóknar að samruni félaganna hindri virka samkeppni í skilningi 17. gr. c samkeppnislaga, og því sé nauðsynlegt að ógilda samrunann, líkt og greinir í ákvörðunarorði.



II. Málsmeðferð

15. Samrunatilkynning barst þann 28. nóvember 2023 frá lögmanni Skeljungs. Með tölvupósti þann 8. desember 2023 voru gerðar athugasemdir við tilkynninguna og hún metin ófullnægjandi. Uppfærð samrunaskrá barst eftirlitinu þann 12. desember 2023 og var hún metin fullnægjandi frá þeim degi. Byrjuðu frestir til rannsóknar á samrunanum þá að líða. Í aðdraganda tilkynningar áttu aðilar einn fund þann 18. október 2023.
16. Hefðbundin málsmeðferð og rannsókn á samkeppnislegum áhrifum viðskiptanna hófst þá í kjölfarið. Til gagnaöflunar og rannsóknar var umsagnar- og upplýsingabeidni Samkeppniseftirlitsins send til markaðsaðila þann 19. desember 2023. Í beiðninni var spurt eftir almennum sjónarmiðum um fyrirhugaðan samruna, svo sem um hvort hann muni hafa neikvæð áhrif á samkeppni á viðkomandi markaði málsins. Jafnframt var spurt út í skilgreiningu markaða, mögulega viðskiptatryggð, innkomu nýrra aðila, aðgangshindranir, mögulegan innflutning og atriði er lutu að sölu á plasti og neti til notkunar í landbúnaði. Einnig var haft samband við viðskiptamenn/bændur samrunaaðila símleiðis. Voru þeir m.a. spurðir um skoðun þeirra á áhrifum samrunans, mögulegan innflutning, hvað væru helstu atriði sem ráði vali á áburði og hvort þeir gerðu verðsamanburð. Svör markaðsaðila bárust á tímabilinu 9. til 12. janúar 2023. Umsagnir voru afhentar lögmanni Skeljungs dagana 19. til 22. janúar 2024.
17. Samkeppniseftirlitið tilkynnti samrunaaðilum að ástæða væri til frekari rannsóknar á samrunanum og áhrifum hans, sbr. 1. mgr. 17. gr. d samkeppnislaga, með bréfi þann 18. janúar 2024 og fór samrunamálið þá upp á svokallaðan annan fasa rannsóknar. Var ástæða frekari rannsóknar einkum að athuga nánar markaðsskilgreiningar, möguleg skaðleg lárétt áhrif samrunans og/eða aðgangshindranir.
18. Óskað var eftir upplýsingum frá Matvælastofnun í byrjun mars 2024 varðandi innflutning á áburði frá árunum 2021-2023 ásamt frekari sjónarmiðum varðandi áburð í kjölfarið. Í gögnum var innflutningur á áburði brotinn niður með hliðsjón af mismunandi notkun. Jafnframt spurði Samkeppniseftirlitið um tæknileg atriði er varða framleiðslu á áburði og staðgengd. Síðar fékk Samkeppniseftirlitið leiðrétt skjal fyrir árið 2023.
19. Einnig átti Samkeppniseftirlitið fund með fulltrúum Bændasamtakanna þann 6. mars 2024. Á þeim fundi voru samkeppnisaðstæður í landbúnaði ræddar almennt sem og með hliðsjón af þessum samruna. Komu ekki fram verulegar athugasemdir við samrunann, þó samtökin gerðu sér grein fyrir að samþjöppunin væri ansi mikil og mögulega skaðleg.
20. Í kjölfarið eða þann 22. mars 2024 var send ítarlegri upplýsingabeidni til samrunaaðila og keppinauta þeirra í innflutningi og sölu á áburði. Auk samrunaaðila var um að ræða Sláturfélag Suðurlands („SS“), Fóðurlönduna hf. („Fóðurlandan“) og Lífland ehf. („Lífland“). Jafnframt var send upplýsingabeidni til Plastco ehf.
21. Svör bárust á tímabilinu 26. mars til 16. apríl 2024. Var SS veitt viðbótarfrestur innan þess tímabils til afhenda gögnin. Jafnframt kom það í ljós að gögn sem Skeljungur afhendi voru ekki nægilega samanburðarhæf, þannig félagið fékk viðbótarfrest til að skila inn samanburðarhæfum gögnum.
22. Samhliða framangreindu var farið í ítarlega könnun sem könnunarfyrirtækið Prósent framkvæmdi á meðal búfjáreiganda í landinu. Var óskað eftir netfangalista frá skrifstofu landbúnaðar hjá Matvælaráðuneytinu sem var veittur þann 20. mars 2024. Undirbúningur könnunar hófst 18. mars 2024. Þá tjáðu samrunaaðilar sig um fyrirhugaðar spurningar og



framkvæmd könnunar og hófst könnunin þann 10. apríl 2024. Niðurstöður lágu svo fyrir þann 30. apríl 2024.

23. Þann 10. maí 2024 var lögmanni Skeljungs afhent andmælaskjal málsins. Jafnframt var fyrirvarsmanni Búvís afhent andmælaskjal. Var aðilum veittur frestur til 24. maí til að skila inn athugasemdum við frummat eftirlitsins. Þá afhenti Samkeppniseftirlitið einnig skrá yfir gögn málsins og afhenti Skeljungu tiltekin umbeðin gögn.
24. Þann 24. maí 2024 bárust andmæli Skeljungs frá lögmanni þeirra. Sömuleiðis þann sama dag bárust andmæli Búvís frá lögmanni þeirra ásamt umboði. Þá bauð Samkeppniseftirlitið síðarnefnda fyrirtækinu fund sama dag 24. maí 2024 vegna óskar þess efnis. Með sama hætti og í kjölfarið átti eftirlitið í samskiptum við Skeljung um mögulegan fund í kjölfar sjónarmiða félagsins.
25. Í kjölfar athugasemda aðila hélt rannsókn eftirlitsins áfram, m.a. við að fara yfir og taka afstöðu til sjónarmið samrunaaðila. Þann 29. maí 2024 var haldinn fundur með lögmonnum, endurskoðanda, ráðgjafa og eigendum Búvís. Þann 30. maí 2024 bárust viðbótarsjónarmið frá Búvís með tölvupósti lögmanns félagsins. Þann 31. maí 2024 var haldinn fundur með lögmanni og forsvarsmanni Skeljungs. Engin frekari viðbótarsjónarmið bárust frá Skeljungu í kjölfar fundarins.
26. Framangreind reifun á málsmeðferð eða rannsókn Samkeppniseftirlitsins er ekki tæmandi. Samkeppniseftirlitið átti jafnframt í margvíslegum samskiptum, svo sem tölvupóstsamskiptum, við samrunaaðila, eftirlitsaðila, hagaðila og keppinauta. Er þeirra samskipta getið eftir því sem við á í ákvörðuninni.

III. Samruninn og aðilar hans

27. Samkvæmt 17. gr. samkeppnislaga telst samruni hafa átt sér stað þegar breyting verður á yferráðum til frambúðar. Samruni getur þannig m.a. falist í því að fyrirtæki taki annað fyrirtæki yfir eða það nái yferráðum í heild eða hluta yfir öðru fyrirtæki, t.d. með því að kaupa hluta af eignum þess eða þær allar, sbr. 1. mgr. 17. gr. laganna.
28. Í samrunaskrá segir að með samrunanum muni Skeljungur eignast allt hlutafé í Búvís og yfirtaka þann rekstur sem félaginu tilheyrir. Í kaupum Skeljungs á Búvís felst samruni í skilningi 17. gr. samkeppnislaga og kemur samruninn því til athugunar samkvæmt samrunareglum samkeppnislaga.
29. Starfsemi Skeljungs er lýst þannig í samrunaskrá að starfsemi félagsins lýtur fyrst og fremst að sölu og þjónustu við fyrirtæki í tengslum við orku. Samkvæmt samþykktum félagsins sé megintilgangur þess að þjóna orkupörf fyrirtækja á hagkvæman og öruggan máta í sátt við samfélagið og umhverfið. Skeljungur sé umboðsaðili Shell á Íslandi og sjái um innkaup, dreifingu og heildsölu eldsneytis, smurólíu, hreinsi- og efnavara, áburði sem og öðrum vörum og þjónustupáttum þeim tengdum til fyrirtækja á landi, lofti og sjó. Í skránni segir jafnframt að samkvæmt ársreikningi fyrir árið 2022 eigi Skeljungur hluti í Barki ehf. (66,67%), Ecomar ehf. (67%) og Tollvörugeymslu Skeljungs ehf. (100%). Jafnframt fari félagið með 33,33% hlut í EAK ehf. og 33% í Fjölveri ehf. og sinnir hluta af þjónustu sinni í gegnum framangreind félög.
30. Þá er tekið fram í samrunaskrá að systurfélag Skeljungs sé Klettur sala og þjónusta ehf. („Klettur“). Klettur sé sölu- og þjónustufélag á sviði vinnuvéla, rafstöðva, hjólbarða, vöruflytningabíla o.fl. Félagið hafi verið stofnað árið 2010 og tók þá yfir allan rekstur vélasviðs



Heklu. Síðan þá hafi Klettur verið leiðandi í sölu og þjónustu sem nær yfir breiða línu vinnuvéla, aflvéla, rafstöðva, lyftara, rafgeyma, hleðslukrana, hjólbarða, vöruflutninga- og hópferðabíla, gíra og skrúfubúnaðar. Auk þess sé Klettur umboðsaðili Caterpillar og Scania á Íslandi.

31. Samkvæmt samrunaskrá eru Skeljungur og Klettur að fullu í eigu Styrkáss ehf. („Styrkás“) sem sé undir sameiginlegum yfirráðum annars vegar SKEL fjárfestingafélags hf. (69,64%) og hins vegar Horns IV slhf. („Horn IV“) (29,54%) og Landsbréfa hf. Styrkás er eignarhaldsfélag og er markmið þess samkvæmt samrunaskrá að verða leiðandi fyrirtæki með vöru og þjónustu við atvinnulífið. SKEL fjárfestingafélag hf. („SKEL“) leggi samkvæmt samrunaskrá áherslu á þróun nýrra tækifæra með félögum í fjölbreyttu eignasafni. SKEL sé skráð á Nasdaq Nordic Iceland og starfi í kjölfar uppskiptingar Skeljungs, þar sem allur rekstur þess var færður í þrjú sjálfstæð dótturfélög, þ.e. Orkuna IS ehf., Skeljung og Gallon ehf. Tilgangur félagsins sé að eiga og stýra félögum á sviði smásölu og heildsölu, rekstur fasteigna, skipa og þjónustustöðva. Þá stundi félagið lána- og fjárfestingastarfsemi og sinnir öðrum atvinnurekstri eða þátttöku samkvæmt ákvörðun stjórnar. Í samrunaskrá segir að SKEL eigi í dag Orkuna IS ehf. (100%) og Gallon ehf. (100%) auk meirihluta hlutfjár í Heimkaupum ehf. (81%) og Styrkási. Samkvæmt upplýsingum á vefsíðu SKEL á félagið jafnframt hluti í Löður (100%) , Heimkaupum (81%) og Lyfjaval (81%).
32. Í samrunaskrá segir að Búvís sé í eigu Landvís ehf. (95%) auk framkvæmdastjóra Búvís og stjórnarformanns þess (5%), sem einnig séu eigendur Landvís ehf. Samkvæmt samþykktum Búvís sé tilgangur félagsins innflutningur, verslun og tengdur rekstur. Búvís sérhæfi sig samkvæmt samrunaskrá í innflutningi og sölu á ýmsum aðföngum og tækjum til bænda. Vöruúrvalið sé nokkuð breitt og taki m.a. til tilbúins áburðar, áburðardreifara og haugtækja, hey- og jarðvinnslutækja, garðhúsa, vagna og kerra, dekkja og vetrartækja. Jafnframt selji Búvís heyrúllplast og heyrúllunet. Þá hafi sala á vörum til annarra hópa en bænda verið vaxandi þáttur í starfsemi félagsins, s.s. sturtuvagnar og háprýstidælur. Auk þess selji Búvís hreinsi- og olíuvörur í umboðssölu fyrir Kemi ehf. Skrifstofur og vöruhús fyrirtækisins séu á Akureyri og almennt hafi þar starfað um fimm, starfsmenn. Sölumenn og umboðsaðilar, einkum bændur, séu hins vegar dreifðir um mest allt land, þó að undanskildu Suðurlandi. Bændur sinni kynningum og sölumennsku á áburði og plastrúllum og afhenda vörur fyrir hönd félagsins. Landvís hafi aftur á móti engan eiginlegan rekstur með höndum segir í samrunaskrá. Að undanskildum þeim 5% hluta í Búvís sem framkvæmdarstjóri og stjórnarformaður skipti á milli sín, eigi þeir ekki eignarhluta í öðrum félögum sem starfa á tengdum mörkuðum.
33. Í samrunaskrá segir að samruninn sé aðallega tilkominn vegna markmiða Skeljungs um að verða eitt öflugasta þjónustufyrirtæki landsins við atvinnulífið, með því að auka þjónustu og verslun á landsbyggðinni og til bænda. Að mati Skeljungs feli viðskiptin í sér tækifæri til að ná samlegðaráhrifum í innflutningi, dreifingu og innkaupsverðum á áburði sem kemur til með að styrkja áburðardeild Skeljungs verulega. Mikil samlegð sé í vöruframboði að mati aðila. Hingað til hafi Búvís ekki haft mikla starfsemi á Suðurlandi, en Skeljungur stefni á að opna verslun á Selfossi. Auðséð sé að mati aðila að þær vörur sem Búvís bjóði upp á falla vel að starfsemi bænda á Suðurlandi og leiði samruninn að mati aðila því til aukins úrvals og bættrar þjónustu á því landsvæði. Sama eigi við um framboð á vörum Skeljungs og Kletts á Norðurlandi þar sem höfuðstöðvar Búvís eru nú samkvæmt samrunaskrá.
34. Að mati aðila sé líklegur ávinningur samrunans samlegðaráhrif í innflutningi og dreifingu á tilbúnum áburði, heyplastrúllum og -netum sem leiðir til betri kjara í innkaupum. Jafnframt sé fyrir séð samlegðaráhrif í vöru- og þjónustufframboði að mati aðila, en ýmsir möguleikar eru í því sambandi. Þess ber að geta að í samrunaskrá segir að Skeljungur hafi ekki lagt nákvæmt mat á umfang þeirra áhrifa heldur aðeins með almennum hætti.



IV. Skilgreining markaða

35. Við mat á samkeppnislegum áhrifum samruna samkvæmt 17. gr. c samkeppnislaga er nauðsynlegt að skilgreina þann markað sem samrunaaðilar starfa á. Samkvæmt 4. gr. laganna er markaður skilgreindur sem sölusvæði vöru og staðgönguvöru eða þjónustu og staðgöngubjónustu. Staðganga er þegar vara eða þjónusta getur að fullu eða verulegu leyti komið í stað annarrar vöru eða þjónustu. Með hliðsjón af hagfræðilegum rökum þarf að líta á viðkomandi markað út frá a.m.k. tveimur sjónarmiðum; annars vegar vöru- eða þjónustumarkaði og hins vegar landfræðilegum markaði. Hafa ber þó í huga að markaðsskilgreiningar í samkeppnisrétti geta ekki orðið nákvæmar og eru aðeins notaðar til viðmiðunar, sbr. t.d. úrskurð áfrýjunarnefndar samkeppnismála í máli nr. 8/2008, *Fiskmarkaður Íslands hf. gegn Samkeppniseftirlitinu*.
36. Við skilgreiningu markaða í samrunamálum er m.a. unnt að hafa hliðsjón af fordæmum í innlendra lagaframkvæmd og í EES/ESB-samkeppnisrétti, sbr. m.a. dóm Hæstaréttar Íslands í máli nr. 277/2012, *Stjórnugrís hf. og Arion banki hf. gegn Samkeppniseftirlitinu*. Hins vegar verður ávallt að meta hvort aðstæður á markaði séu hinar sömu og í eldra máli.¹ Þá liggur fyrir í samkeppnisrétti að, eðli málsins samkvæmt, geta markaðsskilgreiningar í eldri málum ekki skapað fyrirtækjum lögmætar væntingar.²
37. Í kafla 7 í viðauka I við reglur Samkeppniseftirlitsins nr. 1390/2020 um tilkynningu og málsmeðferð í samrunamálum segir m.a. svo um skilgreiningu á mörkuðum:

„Með viðkomandi vörumarkaði er átt við markað fyrir vörur og/eða þjónustu sem neytendur líta á sem staðgönguvörur eða staðgöngubjónustu vegna eiginleika sinna, verðs og áformaðrar notkunar. Markaður er sölusvæði vöru og staðgönguvöru og/eða sölusvæði þjónustu og staðgöngubjónustu, sbr. 4. gr. samkeppnislaga. Staðgönguvara og staðgöngubjónusta er vara eða þjónusta sem að fullu eða verulegu leyti geta komið í stað annarrar.

Meðal þátta, sem skipta máli við mat á viðkomandi markaði, er greining á því hvers vegna viðkomandi vara eða þjónusta tilheyrir þessum markaði og hvers vegna önnur vara eða þjónusta tilheyrir honum ekki samkvæmt framangreindri skilgreiningu og með hliðsjón af, meðal annars, hvort varan eða þjónustan nýtist sem staðgönguvara eða staðgöngubjónusta, samkeppnisstöðu, verði, verðsveiflum vegna eftirspurnar eða öðrum þáttum sem máli skipta við skilgreiningu á markaðnum.”

¹ Sjá t.d. dóm undirréttar ESB frá 22. mars 2000 í sameinuðum málum nr. T-125/97 og T-127/97, *The Coca Cola Company gegn framkvæmdastjórninni*, mgr. 81-82: „... a finding of a dominant position by the Commission, even if likely in practice to influence the policy and future commercial strategy of the undertaking concerned, does not have binding legal effects as referred to in the *IBM judgment*. Such a finding is the outcome of an analysis of the structure of the market and of competition prevailing at the time the Commission adopts each decision. The conduct which the undertaking held to be in a dominant position subsequently comes to adopt in order to prevent a possible infringement of Article 86 of the Treaty is thus shaped by the parameters which reflect the conditions of competition on the market at a given time. Moreover, in the course of any decision applying Article 86 of the Treaty, the Commission must define the relevant market again and make a fresh analysis of the conditions of competition which will not necessarily be based on the same considerations as those underlying the previous finding of a dominant position.“

² Sjá t.d. dóm undirréttar ESB frá 7. maí 2009 í máli nr. T-151/05, *NVV gegn framkvæmdastjórninni*, mgr. 136: „It should first be recalled that, according to case-law, although the Commission must give an account of its reasoning if a decision goes appreciably further than the previous decision-making practice (*Case 73/74 Groupement des fabricants de papiers peints de Belgique and Others v Commission* [1975] ECR 1491, paragraph 31), economic operators have no grounds for a legitimate expectation that a previous decision-making practice, that is capable of being varied when the Community institutions exercise their discretion, will be maintained (see *General Electric v Commission*, paragraph 53 above, paragraph 512, and the case-law cited therein). In particular, the applicants cannot have entertained such a legitimate expectation on the ground that the Commission had defined markets in a particular way in a previous decision, since the Commission – and, a fortiori, the Court – is not bound by the findings made in such a decision (see, to that effect, *General Electric v Commission*, paragraph 53 above, paragraph 514).“



38. Í reglunum um tilkynningu samruna er landfræðilegur markaður skilgreindur svo:

„Til landfræðilegs markaðar telst það svæði þar sem hlutaðeigandi fyrirtæki eru viðriðin framboð og/eða eftirspurn eftir viðkomandi vöru eða þjónustu, þar sem samkeppnisskilyrði eru nægilega lík og sem unnt er að greina frá nærliggjandi svæðum, einkum vegna þess að samkeppnisskilyrði eru greinilega frábrugðin á þeim svæðum.

Meðal þátta sem skipta máli við mat á viðkomandi landfræðilegum markaði eru eðli og einkenni viðkomandi vöru eða þjónustu, hugsanlegar aðgangshindranir eða neytendavenjur, greinilegur munur á markaðshlutdeild fyrirtækja á þessu svæði og aðliggjandi svæðum eða verulegur verðmunur.“

39. Tilgangur þess að skilgreina viðkomandi markað í samrunamálum er að greina það svið viðskipta sem samruninn hefur áhrif á.³ Með markaðsskilgreiningunni er leitast við að afmarka hvar samkeppni milli fyrirtækja á sér stað í þeim tilgangi að greina á kerfisbundinn hátt þær skorður sem samkeppni á markaði setur á hegðun þeirra fyrirtækja sem starfa á þeim markaði sem samruninn hefur áhrif á og meta þannig það samkeppnislega aðhald sem hið sameinaða fyrirtæki býr yfir. Með því að afmarka markaðinn bæði með hliðsjón af þeirri vöru eða þjónustu sem seld er á markaðnum og frá landfræðilegu sjónarmiði er reynt að greina þá keppinauta samrunaaðila á markaði sem í raun geta sett hegðun samrunaaðilanna skorður.⁴

40. Jafnframt leita samkeppnisyfirvöld umsagna eða álits markaðsaðila og viðskiptavina, enda geta sjónarmið þeirra og þekking á samkeppnisaðstæðum á markaði gefið sterkar vísbendingar um þá samkeppni sem samrunaaðilar þurfa að þola. Samkeppnisyfirvöld kunna að framkvæma athuganir og kannanir meðal viðskiptavina. Ein tegund könnunar er svokallað SSNIP-próf sem nýtt er til þess að kanna hvort lítil en varanleg hækkun á tilteknum hópi vara er arðvænleg. Aftur á móti hvílir engin skylda á samkeppnisyfirvöldum héraðs eða erlendis að nota eina aðferð frekar en aðra við skilgreiningu markaða. Þá taka markaðsskilgreiningar auk þess mið af atvikum hverju sinni eins og viðurkennt er í samkeppnisrétti.⁵

41. Þegar viðkomandi markaður hefur verið skilgreindur er hægt að reikna markaðshlutdeild aðila sem starfa á markaðnum og leggja mat á önnur atriði sem hafa þýðingu við mat á því hvort samruni raski samkeppni.

42. Af framangreindu leiðir að hugtakið „markaður“ í skilningi samkeppnislaga (e. *relevant market*) er frábrugðið öðrum skilgreiningum sem oft eru notaðar til að lýsa mörkuðum, s.s. þeim að

³ Sjá m.a. 2. mgr. í tilkynningu Eftirlitsstofnunar EFTA (ESA) um skilgreiningu á hugtakinu viðkomandi markaður (98/EES/28/01). Í ECS/AKZO málinu, OJ 1985 L374/1 lýsti framkvæmdastjórn ESB því t.a.m. yfir að: „the object of market definition is to define the area of commerce in which the conditions of competition and the market power of the dominant firm is to be assessed.“

⁴ Sjá 2. mgr. í tilkynningu ESA um skilgreiningu á hugtakinu viðkomandi markaður

⁵ Sjá til dæmis dóm EFTA dómstólsins dags. 5. maí 2022 í máli E-12/2095, *Telenor gegn Eftirlitsstofnun EFTA (ESA)*. Í málinu tók dómstóllinn fram að engin skylda hefði hvílt á ESA að láta framkvæma neytendakönnun með SSNIP-prófi í málinu, skortur á slíkri könnun var ekki annmarki á rannsókn eftirlitsins, og rannsókn á samkeppnislegu aðhaldi gæti ekki takmarkast við slík meginandleg sönnunargögn (e. *quantitative evidence*), sjá mgr. 95: „The Court notes that the SSNIP test is but one method of defining the relevant market. In certain situations the necessary information to conduct a SSNIP test may not be available, nor may the test always be appropriate. Determination of competitive constraints cannot be limited to an assessment of quantitative evidence in order to demonstrate that customers viewed other products as interchangeable. According to case law, ESA is not obliged to apply the SSNIP test. It may make use of other tools, such as comparing product characteristics, market studies, consumer preferences, views of other competitors and differences in prices to conduct its assessment of demand-side substitution [...]“



„markaður“ vísi til þess landsvæðis þar sem fyrirtæki selur vörur sínar, eða að „markaður“ vísi gróflega til þeirrar atvinnugreinar eða þess geira sem fyrirtæki starfar innan.⁶

43. Hér á eftir er fjallað um skilgreiningu markaða fyrirliggjandi máls, annars vegar vöru- eða þjónustumarkaði og hins vegar landfræðilegs markaðar og niðurstöður Samkeppniseftirlitsins.

1. Sjónarmið samrunaaðila

1.1. Sjónarmið aðila í samrunaskrá

44. Í samrunaskrá kemur fram að Skeljungur telji að skilgreina beri þrjá vöru- og þjónustumarkaði þar sem áhrifa gæti í málinu:
- a) Markaður fyrir innflutning og sölu áburðar, nánar tiltekið innflutning og sölu á blönduðum og hrærðum áburði í föstu formi. Tekið er fram af hálfu félagsins að mögulega séu til staðar undirmarkaðir eftir innihaldsefnum, en ekki sé talin þörf á slíkri skilgreiningu eða aðgreiningu hér á landi eða vegna samrunamálsins.
 - b) Markaður fyrir innflutning og heildsölu á plasti og neti til nota í landbúnaði.
 - c) Markaður fyrir innflutning og sölu á smurolíu. Sömuleiðis tekið fram af hálfu samrunaaðila að það eru mögulegir undirmarkaðir eftir tegundum.
45. Varðandi landfræðilega markaði, þá telur Skeljungur að skilgreindur markaður fyrir áburð sé landið allt óskipt, sem og fyrir skilgreindan markað fyrir plast og net til nota í landbúnaði. Í samrunaskrá er þó sérstaklega tekið fram að mismunandi markaðsstyrkur eftir landshlutum kunni að benda til þess að afmarka megja þrengri landfræðilega markaði að mati samrunaaðila. Þess sé þó ekki þörf að mati Skeljungs þar sem það hafi ekki áhrif á niðurstöðu málsins að mati félagsins enda teljist markaðsstyrkur sameinaðs félags ekki slíkur að samkeppni yrði raskað á neinum þeirra. Ekki var tekin afstaða til landfræðilegs markaðar vegna smurolíu af hálfu Skeljungs í samrunaskrá.

1.2. Sjónarmið aðila í athugasemdum við andmælaskjal

46. Þann 10. maí kynnti Samkeppniseftirlitið frumniðurstöður sínar fyrir samrunaaðilum með andmælaskjali. Í frummatinu skilgreindi eftirlitið markað málsins þar sem skaðlegra áhrifa gætti sem innflutningur og sala á ólífrænum áburði í föstu formi, bæði hreint köfnunarefni og blandaður áburður. Landfræðilegur markaður væri landið allt, en þó með áherslu á að áhrif samrunans væru mismunandi eftir landsvæðum.
47. Í andmælum Skeljungs er ekki umfjöllun um skilgreiningu á vöru- og þjónustumarkaði málsins. Aftur á móti segir í andmælum varðandi landfræðilegan markað að ekki sé samræmi í skilgreiningu á honum og mati á stöðu aðila. Vísa Skeljungur til þess að Samkeppniseftirlitið telji að landfræðilegur markaður sé sennilega landið allt en sömuleiðis útiloki stofnunin ekki að einstakir landshlutar eða sambærileg landsvæði geti myndað sjálfstæða landfræðilega markaði. Tekur Skeljungur fram að helsta forsenda þeirrar ályktunar virðist vera að meginstarfssvæði tiltekinna keppnauta í sölu áburðar séu svæðisbundið og styrkleiki þeirra misjafn eftir landshlutum. Telur Skeljungur þannig ósamræmi við skilgreiningu landfræðilegs markaðar

⁶ Sjá 3. mgr. í framangreindri tilkynningu ESA. Sjá einnig dóm undirréttar ESB frá 1. júlí 2010 í máli nr. T-321/05, *AstraZeneca AB gegn framkvæmdastjórninni*: „... the concept of relevant market is different from other definitions of market often used in other contexts, such as the area where the companies sell their products or, more broadly, the industry or sector to which the companies belong”, sbr. dóm dómstóls ESB frá 6. desember 2012 í máli nr. C-457/10.



málsins og í raun sé byggt á þrengri markaðsskilgreiningum, þrátt fyrir að rök bendi til þess að markaðurinn sé allt landið.

48. Í andmælum Búvís er tekið undir það mat Samkeppniseftirlitsins að landfræðilegur markaður afmarkist við landið allt, enda telur Búvís að bændur geti keypt áburð af samkeppnisaðilum á áburðarmarkaði, óháð staðsetningu. En með svipuðum hætti og Skeljungur eru gerðar athugasemdir við að meta staðbundin áhrif innan þeirrar skilgreiningar.

2. Sjónarmið keppinauta

49. Samkeppniseftirlitið gaf helstu keppinautum kost á að tjá sig um samrunann auk afrits af samrunaskrá án trúnaðar, eins og áður sagði. Í samráðsferlinu spurði Samkeppniseftirlitið þá einnig sérstaklega út í vörumarkaði og sjónarmið aðila um markaðsskilgreiningar í samrunaskrá, sem hér er sérstaklega til umfjöllunar.

Sláturfélag Suðurlands

50. Að mati SS væri ekki þörf á að skilgreina markað fyrir áburð sérstaklega eftir framleiðsluaðferð eða ólíkum tegundum (næringarefnum) áburðar eða eftir landshlutum. Um væri að ræða einn heildarmarkað fyrir áburð og jarðvegsbætandi efni á Íslandi. Framboð á áburði hér á landi væri fjölbreytt og kaup réðust fyrst og fremst af ræktunarþörf, gæðum áburðar, tryggð við seljendur og verði, samkvæmt félaginu.

Fóðurblandan

51. Fóðurblandan tók fram í umsögn sinni að félagið gæti fallist á skilgreiningu samrunaaðila eins og á stæði. Þá tók Fóðurblandan fram að Samkeppniseftirlitið hefði í fjölda mála skilgreint smásölumarkaði sem landfræðilega afmarkaða. Þar sem sú starfsemi sem samruninn beindist helst að lyti að sölu á rekstrarvöru til landbúnaðar væri að mati félagsins ekki ástæða til þess að skilgreina landfræðilega markaði of þröngt enda ferðalög óhjákvæmileg hvað varðar aðföng til bænda. Aftur á móti mætti ætla að bændur kysu að fara ekki yfir of langan veg eftir rekstrarvöru og því mætti deila um hvort ástæða væri til þess að skilgreina landið allt sem hinn landfræðilega markað.

Lífland

52. Í umsögn Líflands var ekki fjallað með beinum hætti um markaðsskilgreiningar en félagið tók hins vegar fram að að það fengi ekki séð að fyrirhugaður samruni hefði umtalsverð neikvæð áhrif á samkeppni á markaði fyrir heyrúlluplast og rúllunet. Áhrifin yrðu hins vegar örugglega meiri á markaði fyrir innfluttan áburð, þar sem hið sameinaða félag myndi njóta stærðarhagkvæmni við innflutning að mati Líflands, bæði með nýtingu stærri skipa og möguleikum á að flytja beint inn á fleiri hafnir.

3. Fordæmi

53. Í samrunaskrá telja samrunaaðilar að markaðir málsins séu auk áburðar, sala á heyrúlluplasti og netum, og innflutningur og sala á smurolíu. Þar sem samruninn virðist ekki hafa skaðleg áhrif á síðarnefndu mörkuðum hefur Samkeppniseftirlitið lagt áherslu á að rannsaka og fjalla um áhrif samrunans á áburðarmarkaði. Er því ekki þörf á að fjalla frekar um markaði fyrir heyrúlluplast og net, eða smurolíur í ákvörðun þessari.



54. Við skilgreiningu markaða í samrunamálum er unnt og gagnlegt að hafa hliðsjón af fordæmum í innlendri lagaframkvæmd og í EES/ESB samkeppnisrétti, sbr. m.a. dóm Hæstaréttar Íslands í máli nr. 277/2012, *Stjórnugrís hf. og Arion banki hf. gegn Samkeppniseftirlitinu*. Ekki eru til staðar innlend fordæmi. Verða hér reifuð erlend fordæmi sem gagnlegt er að hafa til hliðsjónar við skilgreiningu markaðar í fyrirliggjandi máli.
55. Í ákvörðun framkvæmdastjórnar ESB í máli nr. /M.2524 -HYDRO / SQM / ROTEM / JV frá árinu 2001 kom fram að áburður væri annað hvort lífrænn (e. organic) eða steinefni (e. mineral), sem væri þá framleiddur með ólífrænu iðnaðarferli. Sömuleiðis sagði að áburður sem nýttur væri til þess að hámarka vöxt plantna innihéldi þrjú grundvallar efni; köfnunarefni, fosfór og kalí. Þeir gætu verið hreinir (e. straight) eða blandaðir/hrærðir (e. compound/blended). Jafnframt kom fram að það væri hægt að flokka í þrjá mismunandi flokka út frá forminu; (a) föstu formi, (b) vatnsleysanlegur og (c) vökvaformi. Einnig væri hægt að flokka áburð sem túnáburður (e. field fertilizer) og sérhæfðari áburð (e. specialty fertilizer).
56. Í ákvörðun framkvæmdarstjórnar ESB í máli nr. M/7784 - CF INDUSTRIES HOLDINGS / OCI BUSINESS frá árinu 2015 var tekið fram að köfnunarefni væri eitt af aðalnæringarefnum plantna sem þörf er á miklu magni til notkunar í landbúnaði sem áburður. Sömuleiðis var tekið fram að gera mætti greinarmun á hreinu köfnunarefni (e. straight nitrogen) eða flóknari samsetningu sem innihéldi köfnunarefni, fosfór og kalíum (og mögulega fleiri). Slík samsetning væri annað hvort gerð efnafræðilega (blandaður áburður (e. compound fertilizer)) eða gerður vélrænt (hrærður (e. blended fertilizer)). Þá væri mögulegt að gera greinarmun á forminu, þ.e. annars vegar í föstu formi, sem væri þá dreift á tún til dæmis og þynnt út, t.d. með rígingum (e. field), eða vatnsleysanlegur áburður sem almennt væri sérhæfðari áburður og „hreinni“ áburður (e. specialty). Tekið var þó fram í þessari ákvörðun að ekki væri þörf á nákvæmum skilgreiningum.⁷
57. Í ákvörðun framkvæmdastjórnarinnar í máli nr. M.9952 – PKN ORLEN / PGNiG frá árinu 2021 var tekið fram framkvæmdastjórnin hefði gert greinarmun á áburði í einu næringarefni eða í flóknara formi sem gæti innihaldið margvíslegar samsetningu af köfnunarefni, fosfór og kalí. Sömuleiðis sagði að framkvæmdastjórnin hefði áður tekið til skoðunar en ekki skilgreint nákvæmlega hvort (i) túnáburður væri aðgreindur frá sérhæfðum áburði og (ii) hvort mismunandi tegundir af köfnunarefnisáburði væru aðskilin vara.
58. Í framangreindum ákvörðunum hefur almennt verið um að ræða framleiðendur og dreifingaraðila á áburði. Sá grundvallar munur er á, varðandi framangreindar ákvarðanir, að hér á landi er ekki til staðar nein framleiðsla á áburði heldur er áburður aðeins fluttur inn til landsins með sjóflutningi.
59. Af framangreindu má sjá að almennt hefur framkvæmdastjórnin ekki skilgreint vörumarkaði áburðar með nákvæmum hætti þó hún hafi fjallað um tiltekna þætti framleiðslu áburðar, efnasamsetningu, nýtingu, form og gert greinarmun þar á.
60. Í öðrum ákvörðunum erlendra samkeppnisyfirvalda hefur einnig verið fjallað um framleiðslu, dreifingu og sölu áburðar, þ.m.t. hvernig rétt sé að skilgreina landfræðilega markaði með tilliti til samkeppnisaðstæðna eftir svæðum eða ríkjum.
61. Í ákvörðun framkvæmdarstjórnarinnar í máli nr. M.10834 - AGROFERT / BOREALIS NITRO frá 2023, taldi framkvæmdarstjórnin markað fyrir framleiðslu og sölu á köfnunarefnisáburði að

⁷ Sjá hér: „In previous decisions the Commission has left open whether any subsegmentation for nitrogen-based fertilizers, and in particular, a distinction between straight and compound/blended fertilizers, is appropriate. Moreover, the Commission has ultimately left open the questions of whether (i) field fertilizers are distinct from specialty fertilizers and (ii) different types of straight nitrogenbased fertilizers (e.g., urea, ammonia and UAN) constitute separate product markets.“



minnsta kosti afmarkast við EES-svæðið allt. Um dreifingu og sölu á almennum ólífrænum áburði (e. mineral fertilizers) til smásala og notenda áburðar taldi framkvæmdarstjórnin markaðinn afmarkast við hvert ríki eða með öðrum orðum landsbundinn (e. national market).

62. Í ákvörðun danskra samkeppnisyrvalda í máli nr. 14/06592, samruni Danish Agro a.m.b.a. og DLA Agro, var samruni á sviði hrávöru, áburðar og landbúnaðartækja heimilaður með skilyrðum. Dönsk samkeppnisyrvöld skilgreindu markað fyrir sölu áburðar og töldu um landsbundinn markað að ræða.
63. Í ákvörðun portúgalskra samkeppnisyrvalda í máli nr. 62/2022 Fertiberia / Fertimix var markaður fyrir dreifingu áburðar talinn landsbundinn og hann því afmarkaður við Portúgal í heild sinni, í samræmi við fyrri fordæmi.
64. Af ofangreindum fordæmum má sjá að landfræðilegir markaðir við sölu og dreifingu áburðar virðast í flestum tilvikum vera að minnsta kosti landsbundnir. Slíkar skilgreiningar ráðast þó af samkeppnisaðstæðum í hverju ríki eða á EES-svæðinu, sem viðkomandi mál varða.

4. Niðurstaða Samkeppniseftirlitsins

65. Verður þá fjallað um niðurstöðu Samkeppniseftirlitsins varðandi skilgreiningu vörumarkaðar annars vegar og hins landfræðilega markaðar hins vegar.

4.1. Vöru- og þjónustumarkaður

66. Líkt og áður var minnst á er það tilgangur þess að skilgreina viðkomandi markað í samrunamálum að greina það svið viðskipta sem samruninn hefur áhrif á. Með markaðsskilgreiningu er leitast við að afmarka hvar samkeppni milli fyrirtækja á sér stað í þeim tilgangi að greina á kerfisbundinn hátt þær skorður sem samkeppni á markaði setur á hegðun þeirra fyrirtækja sem starfa á þeim markaði sem samruninn hefur áhrif á og meta þannig það samkeppnislega aðhald sem hið sameinaða fyrirtæki býr yfir. Með því að afmarka markaðinn bæði með hliðsjón af þeirri vöru eða þjónustu sem seld er á markaðnum og frá landfræðilegu sjónarmiði er reynt að greina þá keppinauta samrunaaðila á markaði sem í raun geta sett hegðun samrunaaðilanna skorður.
67. Þegar viðkomandi markaður hefur verið skilgreindur getur Samkeppniseftirlitið reiknað markaðshlutdeild aðila sem starfa á markaðnum og lagt mat á önnur atriði sem hafa þýðingu við mat á því hvort samruni raski samkeppni. Þrátt fyrir mikilvægi þess að skilgreina þann markað sem við á hverju sinni verður að hafa í huga að slíkar markaðsskilgreiningar geta aldrei orðið nákvæmar og verða því aðeins notaðar til viðmiðunar. Almennt verður að ætla samkeppnisyrvöldum nokkurt svigrúm til að ákvarða og skilgreina viðkomandi markað út frá fyrirbyggjandi gögnum og rannsóknum sem gerðar eru í því skyni að greina og ákvarða þann markað sem er til skoðunar hverju sinni, sbr. úrskurð áfrýjunarnefndar samkeppnismála í máli nr. 3/2020, *Læknisfræðileg myndgreining ehf. og Íslensk myndgreining ehf. gegn Samkeppniseftirlitinu*.
68. Í leiðbeiningum framkvæmdarstjórnarinnar um markaðsskilgreiningar er jafnframt fjallað um tilgang og aðferðir markaðsskilgreininga í samkeppnisrétti. Samkeppniseftirlitið vísar til þess sem þar kemur fram, svo sem um að mikilvægt sé að hafa í huga að markaðsskilgreiningar taka mið af atvikum máls hverju sinni. Þá sé starfsemi fyrirtækja samrunaaðila jafnan upphafspunktur við mat á staðgöngu og markaðsskilgreiningar geti því breyst eða aðlagast eftir starfsemi viðkomandi fyrirtækja. Þá eru tegundir gagna og aðferðir samkeppnisyrvalda til þess



að skilgreina vörumarkaði margvíslegar og hvílir engin skylda á samkeppnisyfirvöldum að beita tiltekinni rannsóknaraðferð umfram aðra.⁸

69. Í reglugerð um áburð og jarðvegsbætandi efni nr. 398/1995 er áburður skilgreindur sem tæknilega framleidd eða meðhöndluð vara sem vegna innihalds af plöntunæringarefnum hefur jákvæð áhrif á vöxt plantna. Jarðvegsbætandi efni eru skilgreind sem vörur sem aðeins eða aðallega hafa jákvæð áhrif á efna-, eðlis- eða líffræðilegt ástand jarðvegs og þar með aðeins óbein áhrif á plöntuvöxt. Þá er lífrænn áburður skilgreindur sem áburður úr dýra- eða jurtaríkinu og inniheldur a.m.k. 40% lífrænna efna miðað við þurrefni og hefur beint áburðargildi umfram önnur jákvæð áhrif sem kunna að skapast fyrir plöntur. Þvagefni eða önnur tilbúin lífræn köfnunarefnissambönd eru ekki talin lífrænn áburður.
70. Eins og greint er frá hér að framan er ekki áburður framleiddur á Íslandi. Af þeim sökum er tilbúin áburður einungis fluttur inn til landsins. Á Íslandi er innflutningur á áburði að langstærstu leyti tilkominn vegna notkunar í hefðbundnum landbúnaði, í því skyni að dreifa á tún og akra. Einnig er töluvert um innflutning á áburði vegna garðyrkju. Lítil hluti er vegna annarrar notkunar, til dæmis íþróttavalla eða blómarækt.
71. Samkeppniseftirlitið tekur undir með samrunaaðilum að markaðurinn á Íslandi sé innflutningur og sala á tilbúnum áburði (ólífrænn) í föstu formi, og telur eftirlitið að þar undir sé bæði köfnunarefnisáburður⁹ og blandaður áburður¹⁰ (blandaður áburður eða blandaðar tegundir/hrærður). Keppinautar þeirra hafa annað hvort tekið undir slík sjónarmið eða ekki gert athugasemdir. Ekki verður séð að staðganga sé við áburð í vökvaformi á Íslandi, vegna mismunandi notkunar aðferða og þar sem íslenskir bændur eiga ekki í jafnmiklum mæli eða notast við tæki til að nýta slíkan áburð. Jarðvegsbætandi efni eins og kalk eru utan þessarar skilgreiningar.
72. Framkvæmdarstjórnin hefur gefið til kynna að á slíkum markaði væru fleiri undirmarkaðir, þá aðallega vegna eftirspurnarstaðgöngu milli ólíkra samsetninga áburðar, þó hún hafi ekki sett fram nákvæmar skilgreiningar þar að lútandi. Aftur á móti eru aðstæður hér landi þannig að innflutningur og sala á tilbúnum áburði falla saman, þ.e. þeir aðilar sem sem flytja inn og selja hafa nokkuð fjölbreytt úrval af tilbúnum áburði, úrval og þjónustu, og selja til bænda.¹¹ Ekki fæst séð að til staðar séu smásöluaðilar eða bændur sem kaupir eingildis áburð og útbúi hrærðan áburð, allavega ekki í neinum mælanlegu mæli.
73. Með vísan til alls framangreinds er það niðurstaða Samkeppniseftirlitsins að skilgreina beri markað málsins sem innflutningur og sala á tilbúnum áburði í föstu formi, bæði köfnunarefnisáburður og blandaður áburður.

⁸ Sjá kafla 1.3 og 3.2 í leiðbeiningum framkvæmdarstjórnar um markaðsskilgreiningar frá 2024, *Commission Notice on the definition of the relevant market for the purposes of Union competition law, C/2024/1645*

⁹ Köfnunarefnisáburður er almennt notaður meira í seinni slætti.

¹⁰ Í téðri reglugerð er blandaður áburður ólífrænn áburður sem inniheldur a.m.k. tvö aðalnæringarefni og er framleiddur í verksmiðju þannig að aðalnæringarefnin eru annað hvort að öllu leyti eða að hluta til saman í efnasambandi en blandaðar áburðategundir (tæknilega blandaður áburður) er ólífrænn áburður sem inniheldur a.m.k. tvö aðalnæringarefni og framleiddur er með því að blanda saman tveim eða fleiri eingildum áburðartegundum eða blönduðum áburði og einum eða fleiri eingildum áburðartegundum (hrærður).

¹¹ Sjá hér í samrunaskrá samrunaaðila: „*Skeljungur telur þó hins vegar að vegna aðstæðna hér á landi sé ekki nauðsynlegt að skilgreina markaði fyrir innflutning tilbúins áburðar svo nákvæmlega. Í fyrsta lagi falla heild- og smásölustig á tilbúnum áburði saman hér á landi, enda selja innflytjendur áburðarblöndur beint til endanotenda, sem nota áburðinn í atvinnuskyni til ræktunar á eigin vörum. Erlendis er meira um að heildsalar selji áburð sem inniheldur aðeins eitt næringarefni og blandi e.a. fyrir smásala.*“



4.2. Landfræðilegi markaðurinn

74. Til landfræðilegs markaðar telst svæðið þar sem viðkomandi fyrirtæki eru viðriðin framboð eftir viðkomandi vöru eða þjónustu, þar sem samkeppnisskilyrði eru nægilega lík og sem unnt er að greina frá nærliggjandi svæðum, sbr. 2. lið VI. kafla í viðauka I við reglur um tilkynningu samruna nr. 1390/2020.
75. Í samrunaskrá er tekið fram að landfræðilegur markaður sé landið allt. Í umsögn SS var tekið fram að ekki væri þörf á að skipta landinu upp eftir landshlutum, en Fóðurblandan tók fram að deila mætti um hvort ástæða væri til þess að skilgreina landið allt sem hinn landfræðilega markað, þar sem bændur kysu að fara ekki yfir of langan veg eftir rekstrarvöru.
76. Að framan voru reifuð erlend fordæmi er varðar sölu áburðar, bæði vörumarkaði og þá landfræðilegum markaðir sem skilgreindir hafa verið í erlendum samkeppnismálum á sama sviði. Þannig bendir erlend framkvæmd til þess að markaði fyrir dreifingu og sölu áburðar séu yfirleitt skilgreindir fyrir viðkomandi lönd og ríki, þ.e. landsbundnir, eða jafnvel með viðtækari hætti fyrir EES-svæðið. Ræðst það af samkeppnisaðstæðum í þeim ríkum og svæðum sem málin varða.
77. Í leiðbeiningum framkvæmdastjórnar ESB um skilgreiningu markaða frá 2024¹² er fjallað um nokkra flokka sönnunargagna sem skipta máli við skilgreiningu landfræðilegra markað. Þær tegundir upplýsinga og gagna sem framkvæmdarstjórnin lítur til eru starfandi fyrirtæki og birgjar, markaðshlutdeildir, verðlagning, hegðun viðskiptamanna, viðskiptamynstur, hindranir, fjarlægðir og vegalengdir, flutningskostnaður, framboðssvæðisgreiningar, og vöruflæði og mynstur í vöruflutningum, svo helstu dæmi séu tekin úr framangreindum leiðbeiningum.
78. Hafi viðskiptamenn á mörgum ólíkum landfræðilegum svæðum aðgang að sömu keppinautum, fyrirtækjum og birgjum, og sömu mögulegum keppinautum, og þegar slík fyrirtæki hafa sambærilega eða svipaða markaðshlutdeild á hinum misjöfnu svæðum, er það yfirleitt vísbending um að samkeppnisaðstæður séu nægilega líkar heilt yfir til þess að fella slík svæði undir sama landfræðilega markaðinn. Aftur á móti kann ólíkur og misjafn markaðsstyrkur fyrirtækja eftir svæðum að gefa til kynna að samkeppnisaðstæður á þeim svæðum séu ekki nægilega líkar eða einsleitar til þess að mynda einn landfræðilegan markað. Einnig getur verðlagning og verðmismunur verið gagnlegur við skilgreiningu markaða. Líkar og einsleitar samkeppnisaðstæður ættu almennt að leiða til sömu verðlagningar fyrir sömu vörur. Þá kann framkvæmdarstjórnin einnig að líta til þess hvort birgjar setji ólíka viðskiptaskilmála eða viðskiptakjör eftir staðsetningu viðskiptavinar, enda kann það að hafa áhrif á hvort afmarka eigi markaðinn í kringum staðsetningu birgja.¹³
79. Framkvæmdarstjórnin lítur þó einnig til annarra atriða en verðlagningu og markaðshlutdeilda við skilgreiningu landfræðilegra markaða. Þá getur verið gagnlegt að rannsaka þær ástæður sem liggja að baki tilteknum samkeppnisaðstæðum. Til að mynda getur hegðun neytenda og kaupmynstur þeirra ráðist af ólíkri menningu, tungumáli, lífstíl, lýðfræðilegum og samfélagslegum ástæðum, sem getur síðan leitt til sérstakrar staðbundinnar, svæðisbundinnar eða landsbundinnar eftirspurnar og smekks viðskiptavina fyrir tilteknum vörum eða vörumerkjum (e. *customer preference and purchasing behaviour*). Ef neytendur og viðskiptavinir telja ólíkar vörur vera staðgönguvörur í tilteknum vöruflokkum, er það öllu jafna sterk vísbending

¹² Leiðbeiningar framkvæmdarstjórnarinnar um skilgreiningu markað. Commission Notice on the definition of the relevant market for the purposes of Union competition law, C/2024/1645

¹³ Sama heimild, mgr. 64 til 65.



um að samkeppnisaðstæður séu ekki nægjanlega líkar til þess að um sé að ræða einn og sama landfræðilega markaðinn.¹⁴

80. Einnig lítur framkvæmdarstjórnin til mögulegra hindrana og gjalda. Þannig getur skipt máli við skilgreiningu markaða hvort keppinautur geti og vilji bjóða vörur sínar á samkeppnishæfum verðum á öllum þeim mögulega markaði sem til skoðunar er, eða hvort samkeppnishindranir og kostnaður standi því í vegi og haldi starfsemi fyrirtækis þannig við tiltekin þrengri svæði.¹⁵ Þá getur fjarlægð og vegalengd milli fyrirtækis og viðskiptavinar skipt máli; samkeppnishæfni og staða keppinauta getur ráðist af slíkri vegalengd enda getur flutningskostnaður sem dæmi verið umtalsverður hluti af vöruverði. Fyrirtæki sem eru lengra í burtu frá mögulegum viðskiptavinum eru því eðli málsins samkvæmt í verri samkeppnisstöðu en þau sem stödd eru nær sömu viðskiptavinum. Við aðstæður þar sem vegalengd milli viðskiptavinar og fyrirtækis hefur mikil og bein áhrif á afmörkun markaða kann framkvæmdarstjórnin að notast við framboðssvæðisgreiningu (e. *catchment areas*), þar sem framboðssvæði fyrirtækis eða staðsetningar þess er vanalega mælt í ferðatíma eða vegalengd.¹⁶
81. Loks kann framkvæmdarstjórnin að líta til vöruflæðis og viðskiptamynsturs (e. *trade flows and pattern of shipments*), þar sem flæði inn- og útflutnings vara og sögulegt mynstur þess getur veitt vísbendingar og sönnun um hvaða fyrirtæki á hvaða svæðum eða ríkjum veita fyrirtækjum á öðrum svæðum samkeppnislegt aðhald.¹⁷
82. Í samrunaskrá er tekið fram að skilgreindur markaður fyrir áburð sé landið allt, óskipt að mati Skeljungu, eins og áður sagði. Í samrunaskrá er þó sérstaklega tekið fram að mismunandi markaðsstyrkur eftir landshlutum kunni að benda til þess að afmarka megi þrengri landfræðilega markaði eins áður sagði. Þess sé þó ekki þörf þar sem það hafi ekki áhrif á niðurstöðu málsins að mati félagsins.
83. Í umsögn SS var tekið fram að ekki væri þörf á að skipta landinu upp eftir landshlutum, en Fóðurblandan tók fram að deila mætti um hvort ástæða væri til þess að skilgreina landið allt sem hinn landfræðilega markað, þar sem bændur kysu að fara ekki yfir of langan veg eftir rekstrarvöru.
84. Upplýsingar sem Samkeppniseftirlitið aflaði um veltu og selt magn markaðsaðila sýnir að sala áburðar bæði miðað við tekjur og magn er töluvert ólík meðal keppinauta eftir landshlutum, eins og Skeljungur setti sjálft fram í samrunaskrá. Markaðshlutdeild samrunaaðila og annarra keppinauta er mismunandi eftir landsvæðum. Bendir það til þess að megin starfssvæði keppinauta í sölu áburðar séu að einhverju leyti svæðisbundin þar sem staða fyrirtækja er sterkari í sumum landshlutum en veikari í öðrum. Að mati Samkeppniseftirlitið skýrist þetta af staðsetningu fyrirtækja og stofnstað þeirra, höfuðstöðva/starfsstöðva, uppbyggingu viðskiptamannshóps á tilteknum heimasvæðum og megin starfssvæðum, en framangreint felur í sér ólíkar áherslur og þar með aðgreiningu í þjónustu, dreifingu, markaðssetningu og sölu áburðar.
85. Samrunaaðilar hafa jafnframt fjallað um háan flutningskostnað bæði í flutningi áburðar til landsins og við dreifingu hans innanlands. Hafa samrunaaðilar tekið Norðurland eystra sem dæmi um verulega dreifbýlt svæði þar sem dreifing áburðar sé kostnaðarsöm og óumhverfisvæn. Þá hafa samrunaaðilar nefnt fjölda stoppa skipa í höfnum landsins til löndunar

¹⁴ Sama heimild, mgr. 67 til 69.

¹⁵ Sama heimild, mgr. 71 til 71.

¹⁶ Sama heimild, mgr. 72 til 74.

¹⁷ Sama heimild, mgr. 75.



og hafnargjöld sem dæmi um kostnað og hindrun sem hafi áhrif á hvort og hvernig áburði sé dreift um landið, og hversu arðbært það sé að þjónusta tiltekin svæði. Þannig hefur Búvís nefnt kostnað og erfiðleika við að dreifa áburði til viðskiptamanna á Vestfjörðum sem dæmi, þar sem ekki sé lengur hagkvæmt að sigla áburði og landa á Vestfjörðum heldur hafi félagið siglt á Skagaströnd og keyrt áburð þaðan á Vestfirði.

86. Upplýst hefur verið í málinu að bændur í tilteknum landshlutum hafi mikla hvata til þess að kaupa áburð af kaupfélögum eða samvinnufélögum á sínum svæðum, svo sem vegna félagsaðildar eða eignarhlutar. Annar samrunaaðila hefur jafnvel gengið lengra og fullyrt að slíkir bændur séu []. Einnig getur þetta birst í misjöfnum markaðsárangri fyrirtækja á tilteknum svæðum eins og áður var minnst á. Þá sýnir könnun meðal bænda viðskiptatryggð, auk þess sem innanhússgögn gefa til kynna að bændur séu lítið fyrir breytingar. Getur þetta verið til marks um kauphegðun og smekk viðskiptamanna sem hafi áhrif á skilgreiningu markaðar.
87. Þó liggur fyrir að gjaldskrár áburðarsala og verðlagning keppinauta virðist sett fram án tillits til landshluta eða svæða. Þá keppa fyrirtækin einnig í afsláttum og greiðslukjörum eða frestum þar sem engar vísbendingar eru um að viðskiptakjör séu ólík eftir því hvar bóndi er staðsettur. Er það þó með fyrirvara um vöruskipti bænda við kaup- og samvinnufélög sem þeir hafa tengsl við sem áður var minnst á. Þá virðast bændur geta pantað áburð hjá keppinautum óháð staðsetningu þeirra eða viðkomandi fyrirtækis, þótt margvísleg atriði geti haft áhrif á þá ákvörðun bænda eins og hér hefur verið reifað.
88. Samkeppniseftirlitið fékk Prósent til þess að framkvæma könnun meðal bænda á Íslandi er kaupa áburð. Er nánar fjallað um niðurstöður könnunarinnar í einstökum efnisköflum hér í framhaldinu en nánari umfjöllun um framkvæmd hennar má finna í kafla 12.
89. Til þess að leggja mat á það hversu mikið samkeppnislegt aðhald erlendir aðilar veita innlendum áburðasölum voru svarendur m.a. spurðir „Hversu auðvelt eða erfitt telur þú það vera fyrir bændur að flytja sjálfir inn áburð til eigin nota?“. 514 svarendur tóku afstöðu til þessarar spurningar, 75% töldu það vera erfitt, 6% auðvelt og 19% hvorki auðvelt né erfitt. Í könnuninni var einnig spurt hver viðbrögð svarenda yrðu við því ef þeir hefðu ekki getað keypt áburð af þeim seljanda sem þeir keyptu áburð af á árinu 2023 (næsta val), og einn svarmöguleiki að kaupa áburð af erlendum aðila og flytja inn sjálfur. 664 svarendur tóku afstöðu til spurningarinnar og einungis 0,8% af þeim merktu við valmöguleikann að kaupa áburð af erlendum aðila og flytja inn sjálfur. 95,8% hefðu keypt áburð af öðrum innlendum seljanda, 1,7% hefðu ekki keypt áburð og 1,8% völdu annað. Niðurstöður könnunarinnar styðja því það að landfræðilegur markaður málsins sé ekki víðari en landið allt.
90. Af ofangreindum ástæðum, sbr. einnig sjónarmið Skeljungs í samrunaskrá og viðskiptavina, er ekki útilokað að landshlutar eða sambærileg landsvæði geti myndað sjálfstæða landfræðilega markaði. Það er þó niðurstaða í þessu máli að samkeppnisaðstæður séu ekki nægilega ólíkar til þess að skipta landinu upp í sérstaka og þrengri staðbundna markaði.
91. Með vísan til framangreindra atriða er það því niðurstaða Samkeppniseftirlitsins að markaður málsins afmarkist við landið allt. Ekki er þörf á því að taka endanlega afstöðu til þess hvort skilgreina beri afmarkaðri landsvæði við skilgreiningum á mörkuðum málsins enda hefði það ekki áhrif á niðurstöðuna. Í umfjöllun um áhrif samrunans verður þó bæði fjallað um samkeppnisaðstæður og samkeppnisleg áhrif á landinu öllu og í einstaka landshlutum, eins og nánar verður rökstutt og fjallað er ítarlega um í V. kafla ákvörðunarinnar um samkeppnisleg áhrif samrunans.



92. Í sjónarmiðum Skeljungs og Búvís við andmælaskjal er því haldið fram að ósamræmi sé í skilgreiningu um landfræðilegan markað málsins og að í raun sé byggt á þrengri markaðsskilgreiningum við frummat í andmælaskjali. Er í þessu efnis vísað til umfjöllunar eftirlitsins um að markaðastyrkur sé mismunandi eftir tilteknum landsvæðum. Í þessu sambandi skal tekið fram að eftirlitinu er heimilt að líta til staðbundinna áhrifa innan landfræðilegra markaða við mat á því hvort samruni raski samkeppni með umtalsverðum hætti, sbr. t.d. ákvarðanir eftirlitsins nr. 9/2019, *Samruni Haga hf., Olíuverzlunar Íslands hf. og DGV ehf.*, ákvörðun nr. 8/2019 *Samruni N1 hf. og Festi hf.*, ákvörðun nr. 14/2019 *Samruni vegna kaupa Samkaupa hf. á eignum tveggja verslana af Basko verslunum ehf.* og ákvörðun nr. 13/2021 *Kaup Lyfja og heilsu hf. á Garðs Apóteki ehf.*¹⁸ Slíkt mat breytir aftur á móti ekki skilgreiningu markaða, sem í þessu máli eru landið allt, sbr. hér að framan.

¹⁸ Þar sagði m.a.: „Þessi greining á staðbundnum áhrifum byggir á fordæmum úr evrópskum samkeppnisrétti og er hluti af mati á því hvort samruni feli í sér önnur atriði sem raski samkeppni með umtalsverðum hætti, sbr. 17. gr. c samkeppnislaga.“



V. Samkeppnisleg áhrif samruna

93. Með stjórnvaldsákvörðun þessari er samruni Skeljungs og Búvís tekinn til úrlausnar og ákvörðunar í samræmi við ákvæði samkeppnislaga um samruna. Í málinu þarf að taka afstöðu til þess hvort samruni fyrirtækjanna hindri virka samkeppni með því að markaðsráðandi staða verði til eða slík staða styrkist á hinum skilgreindu mörkuðum málsins, eða verði til þess að samkeppni á markaði raskist að öðru leyti með umtalsverðum hætti, sbr. 1. mgr. 17. gr. c samkeppnislaga.

5. Sjónarmið um samkeppnisleg áhrif

94. Hér á eftir verður fjallað um framkomin sjónarmið um samkeppnisleg áhrif samrunans af hálfu samrunaaðila í samrunaskrá og frá keppinautum í umsagnarferli Samkeppniseftirlitsins vegna samrunans. Jafnframt fengu viðskiptavinir, þ.e. bændur, tækifæri til þess að koma sjónarmiðum á framfæri með svörum við viðhorfskönnun sem Prósent framkvæmdi fyrir Samkeppniseftirlitið. Verður vitnað til svara við könnuninni eftir því sem við á hér á eftir.

5.1. Sjónarmið samrunaaðila í samrunaskrá

95. Í umfjöllun í samrunaskrá er byggt á því að fallast beri á samrunann þar sem hann leiði ekki til röskunar á samkeppni. Kemur þar fram að kaup Skeljungs á Búvís séu ekki til þess fallin að skapa samkeppnisréttarleg vandkvæði, sbr. einkum 17. gr. c samkeppnislaga. Er talið þvert á móti að samruninn muni leiða til aukinnar samkeppni þar sem sameinað félag verði betur í stakk búið til þess að keppa við stærri félög á markaðnum en áður.

96. Um möguleg lárétt áhrif samrunans segir í samrunaskrá að slík áhrif felist í því að möguleg eða núverandi samkeppni á milli samrunaaðila leggist af þegar samruni komi til framkvæmda. Skeljungur telur yfirgnæfandi líkur á að því að keppinautum muni a.m.k. fækka um einn, óháð því hvort samruninn nái fram að ganga. Fyrir liggur að [

]¹⁹

97. Þá hafi [

.] Því séu ekki óyggjandi orsakatengsl á milli þess að aðilum á markaðnum fækki um einn, [], nái viðskiptin ekki fram að ganga að mati Skeljungs.

98. Þannig hafi viðskiptin í raun þau áhrif að báðir aðilar haldist inn á markaðnum fyrir næsta tímabil. Þá ráðist ákvarðanir um vöruframboð eftir því hvernig viðbrögð birgja verða, tilboðum og innkaupsverðum.

99. Í kjölfar þess að samrunaaðilum voru kynntar frumniðurstöður Samkeppniseftirlitsins í andmælaskjali bærust ítarlegri sjónarmið þeirra um áhrif samrunans. Eru þau reifuð almennt í kafla 8 og verður einnig vitnað til þeirra eftir því sem við á með nákvæmari hætti, í einstaka köflum um áhrif samrunans og ástæður íhlutunar.

¹⁹ Fellt út vegna trúnaðar.



5.2. Sjónarmið keppinauta

100. Samkeppniseftirlitið gaf helstu keppinautum kost á að tjá sig um samrunann auk afrits af samrunaskrá án trúnaðar. Fer hér á eftir samantekt á helstu atriðum er varða áhrif samrunans á samkeppni frá sjónarhóli þeirra.

Sláturfélag Suðurlands

101. Að mati SS var talið að samruninn gæti frekar haft jákvæð áhrif á samkeppni heldur en neikvæð þar sem við samrunann yrði til aðili með stærri markaðshlutdeild og aukna stærðarhagkvæmni. Var ekki að sjá að mati félagsins neina þætti sem ættu að geta haft neikvæð áhrif á samkeppni á þeim mörkuðum sem samruninn tæki til.
102. Þá tók SS fram að viðskiptatryggð væri frekar mikil á áburðarmarkaði og bændur veldu gjarnan sama vörumerkið eða seljanda. Að þeirra mati þá þyrfti frekar mikið til að hreyfa markaðinn. Í gegnum tíðina hefðu þeir helst séð breytingar í kjölfar frávika, t.d. skemmdir í áburði hjá samkeppnisaðilum eða í kjölfar breytinga á sölumönnum á einstaka svæðum.
103. Þá kom fram að SS treysti sér ekki til að segja til um hvort ný fyrirtæki muni koma inn á markaðinn á komandi árum. Forsendur fyrir slíku gætu breyst hratt. Hins vegar í ljósi sögunnar, og hversu markaður hér á landi væri lítill, þá væri líklega ekki eftir miklu að slægjast að mati SS fyrir nýja erlenda aðila að koma inn á markaðinn.

Fóðurblandan

104. Fóðurblandan tók fram í umsögn sinni samruninn hefði áhrif á marga markaði. Markmið kaupanna virtist því vera að breikka vöruúrval og auka tækifæri til krosssölu. Fóðurblandan benti á eignartengsl Líflands og Skeljungsbúvís, ef til samrunans kæmi, og hafði áhyggjur af því að þrátt fyrir þessi skilyrði sem sett hefðu verið myndi samruninn hafa áhrif á Lífland til styrkingar. Mætti ætla að Lífland gæti tekið við viðskiptasamböndum sem sameinað félag kynni að láta frá sér en telja má sennilegt að sameinað félag myndi vilja einfalda vöruframboð og birgjasambönd. Þá hvíldu skilyrðin aðeins á Landsbréfum en ekki Skel. Taldi Fóðurblandan að samrunaaðilar hefðu ýmis tækifæri til þess að raska samkeppni þrátt fyrir skilyrðin sem hvíla á Landsbréfum. Þannig mætti til að mynda ætla að félögin hefðu greiðari aðgang að lánsfjármagni hjá Landsbankanum vegna eignatengslanna og að almennt væri velvild á milli Líflands og samrunaaðila. Drægi slíkt líklega úr samkeppni á milli þeirra að mati Fóðurböndunnar.

Lífland

105. Lífland tók fram að það fengi ekki séð að fyrirhugaður samruni hefði ekki umtalsverð neikvæð áhrif á samkeppni á markaði fyrir heyrúlluplast og rúllunet. Áhrifin yrðu hins vegar örugglega meiri á markaði fyrir innfluttan áburð, þar sem hið sameinaða félag myndi njóta stærðarhagkvæmni við innflutning að mati Líflands, bæði með nýtingu stærri skipa og möguleikum á að flytja beint inn á fleiri hafnir.

6. Almennt um 17. gr. c samkeppnislaga og tengd atriði

106. Samkeppniseftirlitið telur að við mat á samruna þessa máls verði í upphafi að líta til þess að í eldri samkeppnislögum nr. 8/1993 var breytt með lögum nr. 107/2000. Í breytingunni fólst að þau ákvæði samkeppnislaga, sem ætlað var að vinna gegn samkeppnishömlum voru styrkt til muna, þ.m.t. samrunaákvæði laganna. Af lögskýringargögnum má ráða að einn megintilgangurinn með þessari lagabreytingu hafi verið að sporna gegn þeim



samkeppnishömlum sem stafað geta af aukinni samþjöppun á markaði vegna samruna. Þannig segir í athugasemdum við frumvarpið sem varð að lögum nr. 107/2000:

„Þegar keppinautum fækkar og markaðsráðandi staða verður til eða þegar fákeppni ríkir er samkeppninni hættu búin. Fyrirtæki hafa ekki lengur sama vilja og getu til að keppa eða þau taka gagnkvæmt tillit hvert til annars. Til að örva samkeppni og koma í veg fyrir samkeppnishömlur við þá stöðu sem að framan er lýst þarf skörp samkeppnislög sem færa samkeppnisyfirvöldum nauðsynlegar heimildir til að grípa til viðeigandi ráðstafana til að uppræta hömlurnar. Annars fer þjóðarbúið á mis við þann ávinning sem hlýst af virkri samkeppni.“

107. Í þessu sambandi er litið til þess að virk samkeppni lýsir sér almennt í lægra verði, auknum gæðum, auknu úrvali og nýjungum fyrir neytendur. Jafnframt er samkeppni afar mikilvæg fyrir framleiðni og hagkvæmni í atvinnulífinu.²⁰ Með ákvörðun um að ógilda eða setja skilyrði fyrir samruna er reynt að koma í veg fyrir að neytendur og samfélagið allt séu sviptir þessum gæðum. Samrunaákvæði samkeppnislaga nr. 8/1993, eins og því var breytt með lögum nr. 107/2000, var tekið óbreytt upp í samkeppnislög nr. 44/2005.
108. Með lögum nr. 94/2008 var ákvæðum samkeppnislaga um samruna breytt á ný og fólst í þeirri breytingu frekari styrking á efnisreglum samrunaákvæða laganna. Felur þetta m.a. í sér aukið svigrúm til efnislegs mats á samkeppnislegum áhrifum samruna. Í 17. gr. c samkeppnislaga segir:

„Telji Samkeppniseftirlitið að samruni hindri virka samkeppni með því að markaðsráðandi staða eins eða fleiri fyrirtækja verði til eða slík staða styrkist, eða verði til þess að samkeppni á markaði raskist að öðru leyti með umtalsverðum hætti, getur stofnunin ógilt samruna. Jafnframt skal við mat á lögmæti samruna taka tillit til tækni- og efnahagsframfara að því tilskildu að þær séu neytendum til hagsbóta og hindri ekki samkeppni. Samkeppniseftirlitið getur einnig sett slíkum samruna skilyrði sem verður að uppfylla innan tiltekins tíma. Við mat á lögmæti samruna skal Samkeppniseftirlitið taka tillit til þess að hvaða marki alþjóðleg samkeppni hefur áhrif á samkeppnisstöðu hins sameinaða fyrirtækis. Enn fremur skal við mat á lögmæti samruna taka tillit til þess hvort markaður er opinn eða aðgangur að honum er hindraður.“

109. Eins og fram kemur í frumvarpi sem varð að lögum nr. 94/2008 felst í lagabreytingunni útvíkkun á heimildum Samkeppniseftirlitsins til þess að grípa til íhlutunar í samruna. Kemur fram í frumvarpinu að þessi breyting sé sérstaklega mikilvæg vegna „fákeppniseinkenna í íslensku hagkerfi“ og rökin fyrir henni sögð vera að „samruni geti verið skaðlegur samkeppni, jafnvel þó að hann leiði ekki til markaðsráðandi stöðu eða styrki markaðsráðandi stöðu.“ Er samrunareglum samkeppnislaga m.a. ætlað að koma í veg fyrir að einn aðili hafi slíka yfirburði og styrk gagnvart birgjum og viðskiptavinum að hann hafi tök á að „stjórna því sem fram fer á markaðnum“, sbr. úrskurð áfrýjunarnefndar samkeppnismála í máli nr. 1/2011, *Búvangur o.fl. gegn Samkeppniseftirlitinu*.

²⁰ Alþjóðastofnanir hafa ítrekað bent á mikilvægi virkrar samkeppni að þessu leyti. Sjá t.d. rit OECD frá október 2014, Factsheet on how competition policy affects macro-economic outcomes. Á bls. 2 segir: „Most importantly, it is clear that industries where there is greater competition experience faster productivity growth. This has been confirmed in a wide variety of empirical studies, on an industry-by-industry, or even firm-by-firm, basis. ... The effects of stronger competition can be felt in sectors other than those in which the competition occurs. In particular, vigorous competition in upstream sectors can ‘cascade’ to improve productivity and employment in downstream sectors and so through the economy more widely.“ Í riti frá Alþjóðabankanum, View point, frá september 2012, segir: „Competition drives productivity growth through two key mechanisms: it shifts market share toward more efficient producers, and it induces firms to become more efficient so as to survive. Theoretical and empirical studies provide evidence that product market competition boosts innovation, productivity, and economic growth. Firms facing vigorous competition have strong incentives to reduce their costs, to innovate, and to become more efficient and productive than their rivals. This process motivates firms to offer competitive prices, higher quality, and new and more varied goods and services. Conversely, lack of competition adversely affects productivity.“



110. Samkvæmt 17. gr. c samkeppnislaga getur Samkeppniseftirlitið þannig gripið til íhlutunar vegna samruna ef hann:
- skapar eða styrkir markaðsráðandi stöðu eins fyrirtækis,
 - skapar eða styrkir markaðsráðandi stöðu tveggja eða fleiri fyrirtækja (sameiginleg markaðsráðandi staða), eða
 - hefur þau áhrif að samkeppni raskist að öðru leyti með umtalsverðum hætti.
111. Samkvæmt lögskýringargögnum er ljóst að skýra ber 17. gr. c með hliðsjón af EES/ESB-samkeppnisrétti.²¹ Hefur það jafnframt verið staðfest í dómaframkvæmd, sbr. dóm héraðsdóms, sem staðfestur var af Hæstarétti í máli nr. 277/2012, *Stjórnugrís hf. og Arion banki hf. gegn Samkeppniseftirlitinu o.fl.*, með vísan til forsendna. Í forsendum héraðsdóms segir jafnframt í tengslum við beitingu 17. gr. c samkeppnislaga að „*játa [yrði] Samkeppniseftirlitinu nokkuð svigrúm til mats á því hvenær samruni hindrar virka samkeppni ... með því að markaðsráðandi staða eins eða fleiri fyrirtækja verði til eða slík staða styrkist, eða verði til þess að samkeppni á markaði raskist að öðru leyti með umtalsverðum hætti*“.²²

6.1. Markaðsráðandi staða

112. Samkvæmt 4. tölulið 1. mgr. 4. gr. samkeppnislaga er markaðsráðandi staða fyrir hendi þegar fyrirtæki hefur þann efnahagslega styrkleika að geta hindrað virka samkeppni á þeim markaði sem máli skiptir og getur að verulegu leyti starfað án þess að taka tillit til keppinauta, viðskiptavina og neytenda.
113. Í úrskurði áfrýjunarnefndar samkeppnismála í máli nr. 3/2008, *Hf. Eimskipafélag Íslands gegn Samkeppniseftirlitinu*, kemur fram að við mat á stöðu fyrirtækja á markaði skipti mestu að huga að markaðshlutdeild og því skipulagi sem ríki á markaðnum. Í dómi Hæstaréttar Íslands frá 18. nóvember 2010 í máli nr. 188/2010, *Hagar hf. gegn Samkeppniseftirlitinu*, var dómur héraðsdóms Reykjavíkur staðfestur með vísan til forsendna hans. Í dómi héraðsdóms kemur fram að við „*mat á því hvort fyrirtæki hafi haft markaðsráðandi stöðu á skilgreindum markaði er litið til nokkurra atriða og þau metin saman*:

Hver er markaðshlutdeild viðkomandi fyrirtækis á skilgreindum markaði og þróun hennar. Ein viðmiðun er að ef markaðshlutdeild fer yfir 50% þá eru allar líkur á að fyrirtækið hafi markaðsráðandi stöðu.

Litið er til markaðshlutdeildar þess fyrirtækis sem verið er að meta og hún borin saman við markaðshlutdeild annarra fyrirtækja á markaði. Ef miklu munar á markaðshlutdeild þess fyrirtækis sem stærstu hlutdeild hefur og þess fyrirtækis sem næst kemur í röðinni er líklegt að stærsta fyrirtækið hafi markaðsráðandi stöðu.

²¹ Í frumvarpi því er varð að lögum nr. 94/2008 segir t.d.: „*Er við það miðað að samkeppnisyfirvöld hafi sem endranær hliðsjón af EES/EB-samkeppnisrétti við túlkun á íslenskum samrunareglum.*“

²² Svigrúm Samkeppniseftirlitsins til þess að meta áhrif samruna og beita 17. gr. c. samkeppnislaga var einnig staðfest í dómi Landsréttar hinn 3. maí 2024 í máli nr. 165/2023, *Læknisfræðileg myndgreining ehf. og Íslensk myndgreining ehf. gegn Samkeppniseftirlitinu*, mgr. 49. Með dómnum staðfesti Landsréttur niðurstöðu héraðsdóms og áfrýjunarnefndar samkeppnismála þess efnis að ákvörðun Samkeppniseftirlitsins um ógildingu samruna stæði óhögguð, m.a. vegna svigrúms eftirlitsins til þess að meta áhrif samruna og þar sem ákvörðun um ógildingu hefði ekki verið haldin verulegum efnislegum annmörkum.



Pá er einnig litið til aðgangshindrana að markaði. Hér er átt við atriði á borð við lagalegar hindranir, fjárhagslegar hindranir, stærðarhagkvæmni, aðgengi að birgjum, þróað sölukerfi og þekkt vörumerki.“

114. Fram kemur einnig að dómurinn telji að „þriðja atriðið sem nefnt er að framan, þ.e. aðgangshindranir að markaði, ráði ekki úrslitum þegar meta skal hvort stefnandi hafi verið í markaðsráðandi stöðu ...“ Hins vegar geti þessi atriði skv. dómnum styrkt frekar þá niðurstöðu að fyrirtæki sé í markaðsráðandi stöðu. Í úrskurði áfrýjunarnefndar samkeppnismála í máli nr. 4/2013 *Valitor hf. gegn Samkeppniseftirlitinu* er með vísan til dómafrankvæmdar bent á að allar líkur séu á að fyrirtæki sé markaðsráðandi ef það hafi 50% markaðshlutdeild eða meira, sbr. einnig dóm Hæstaréttar Íslands frá 26. apríl 2016 í máli nr. 419/2015 *Valitor hf. gegn Samkeppniseftirlitinu*.
115. Skilgreining 4. gr. samkeppnislaga á markaðsráðandi stöðu sækir fyrirmynd sína til EES/ESB samkeppnisréttar og er efnislega samhljóða skilgreiningu dómstóls ESB á markaðsráðandi stöðu sem fram kemur m.a. í Hoffman-La Roche málinu.²³ Því hefur verið slegið föstu hjá dómstóli ESB að mjög há markaðshlutdeild feli ein og sér í sér sönnun á því að viðkomandi fyrirtæki sé í markaðsráðandi stöðu nema fyrir hendi séu einstakar kringumstæður sem bendi til annars. Þetta eigi við þegar fyrirtæki hafi 50% markaðshlutdeild.²⁴ Ályktunin um markaðsráðandi stöðu sem draga má af markaðshlutdeild er enn sterkari ef fyrirtæki hafa meira en 50% markaðshlutdeild.²⁵
116. Rétt er að hafa í huga að fyrirtæki geta einnig verið í markaðsráðandi stöðu þrátt fyrir að hafa lægri hlutdeild en 50% á viðkomandi markaði, sbr. t.d. úrskurð áfrýjunarnefndar samkeppnismála í máli nr. 8/2008, *Fiskmarkaður Íslands hf. gegn Samkeppniseftirlitinu*.
117. Þannig getur fyrirtæki verið í markaðsráðandi stöðu enda þótt það hafi aðeins haft 32% markaðshlutdeild, sbr. dóm dómstóls ESB 15. desember 1994 í máli nr. C-250/92, *Gøttrup-Klim o.fl. gegn Dansk Landbrugs Grovareselskab AmbA*. Undir vissum kringumstæðum geta fyrirtæki verið ráðandi þrátt fyrir að hafa ekki hæstu hlutdeildina, sbr. t.d. dóm Hæstaréttar Íslands frá 14. mars 2013 í máli nr. 355/2012, *Lyf og heilsa hf. gegn Samkeppniseftirlitinu*.
118. Með viðmiðinu skipulag á markaðnum er vísað til ýmissa ólíkra atriða sem eru talin geta gefið vísbendingar um markaðsráðandi stöðu, sbr. t.d. úrskurð áfrýjunarnefndar samkeppnismála í máli nr. 4/2006, *Dagur Group hf. gegn Samkeppniseftirlitinu*. Sem dæmi um slík atriði má nefna

²³ Mál nr. 85/76 Hoffman-La Roche gegn framkvæmdastjórninni [1979] ECR 3451.

²⁴ Sjá hér t.d. dóm undirréttar ESB frá 25. júní 2010 í máli nr. T-66/01 ICI gegn framkvæmdastjórninni: „*Very large market shares are in themselves, and save in exceptional circumstances, evidence of the existence of a dominant position. ... Thus, according to the case-law of the Court of Justice, a market share of 50% is in itself, and save in exceptional circumstances, evidence of the existence of a dominant position (see, to that effect, Case C-62/86 AKZO v Commission [1991] ECR I-3359, paragraph 60).*“ Þetta á einnig við í samrunamálum sbr. t.d. mgr. 41 í dómi undirréttar ESB frá 6. júlí 2010 í máli nr. T-342/07, Ryanair gegn framkvæmdastjórninni: „*It is settled case-law that, although the importance of market shares may vary from one market to another, the view may legitimately be taken that very large market shares are in themselves, save in exceptional circumstances, evidence of the existence of a dominant position (see, in relation to abuse of a dominant position, Case 85/76 Hoffmann-La Roche v Commission [1979] ECR 461, paragraph 41, and, in relation to the previous merger regulation, Case T-102/96 Gencor v Commission [1999] ECR II-753, paragraph 205, and Case T-221/95 Endemol v Commission [1999] ECR II-1299, paragraph 134). That may be the situation where there is a market share of 50% or more (see, in relation to abuse of a dominant position, Case C-62/86 AKZO v Commission [1991] ECR I-3359, paragraph 60, and, in relation to the previous merger regulation, Case T-210/01 General Electric v Commission [2005] ECR II-5575, paragraph 115).*“ Sjá enn fremur Whish 6 Bailey, Competition Law, áttunda útgáfa 2015, bls. 50: „*There is a legal presumption that, with 50% of the market, you have a dominant position.*“

²⁵ Sjá t.d. dóm undirréttar ESB í máli nr. T-30/89 Hilti gegn framkvæmdastjórninni [1991] ECR II-1439 og dóm dómstóls ESB í máli nr. C-53/92P [1994] ECR I-667. Í dómum þessum var staðfest sú niðurstaða framkvæmdastjórnar ESB að markaðshlutdeild milli 70-80% væri það há að engnar frekari rannsóknar væri þörf til þess að sýna fram á viðkomandi fyrirtæki væri markaðsráðandi. Sjá einnig dóm undirréttar ESB í sameinuðum málum nr. m.a. T-191/98 Atlantic Container Lines gegn framkvæmdastjórninni [2003] ECR-3257: „*... a market share of 60% on the trade in question gave rise to strong presumption of a dominant position.*“



hvort aðgangur að markaðnum sé auðveldur og hvort viðkomandi fyrirtæki sé almennt öflugt með hliðsjón af fjármagni, tækjum og framboði af vöru eða þjónustu. Í því sambandi getur lóðrétt samþætting fyrirtækis (e. *vertical integration*) veitt mikilvæga vísbendingu um ráðandi stöðu.²⁶ Einnig er horft til fjölda og styrks keppinauta auk þess sem fleiri atriði geta komið til skoðunar, sbr. umræddan úrskurð áfrýjunarnefndarinnar. Varðandi styrk keppinauta ber að hafa í huga að í EES/ESB-samkeppnisrétti er litið svo á að það sé vísbending um markaðsráðandi stöðu ef talsverður munur er á markaðshlutdeild viðkomandi fyrirtækis og keppinauta þess.²⁷ Þá getur einnig verið rétt að horfa til mögulegs kaupendastyrks á kaupendahlið markaðarins.

119. Um mat á sameiginlegri markaðsráðandi stöðu í samrunamálum má vísa til úrskurðar áfrýjunarnefndar samkeppnismála í máli nr. 6/2006 DAC ehf. og Lyfjaver ehf. og Lyf og heilsa ehf. gegn Samkeppniseftirlitinu.

6.2. Samkeppni raskast „að öðru leyti með umtalsverðum hætti“

120. Sem fyrr segir fólst í lögum nr. 94/2008 útvíkkun á heimildum Samkeppniseftirlitsins til þess að grípa til íhlutunar í samruna. Þessi breyting er útskýrð svo í frumvarpi sem varð að framangreindum lögum:
121. Í 1. málsl. 1. mgr. er kveðið á um heimildir Samkeppniseftirlitsins til að ógilda samruna. Í ákvæðinu er lagt til að Samkeppniseftirlitinu verði heimilt að ógilda samruna sem hindrar virka samkeppni, einkum þegar markaðsráðandi staða eins eða fleiri fyrirtækja myndast eða slík staða styrkist. Með því að bætt er við orðinu „einkum“ felur ákvæðið í sér aukið svigrúm til efnislegs mats á samkeppnislegum áhrifum samruna. Er rétt að lýsa þessu nánar.
122. Í 1. mgr. 17. gr. nógildandi samkeppnislaga er fjallað um hið samkeppnislega mat sem leggja ber á samruna. Er ákvæðið byggt á eldri samrunareglugerð EB nr. 4064/89. Samkvæmt þessu getur Samkeppniseftirlitið gripið til íhlutunar vegna samruna undir tvennum kringumstæðum. Annars vegar þegar samruni raskar samkeppni með myndun eða styrkingu markaðsráðandi stöðu eins fyrirtækis og hins vegar þegar samruni raskar samkeppni með myndun eða styrkingu sameiginlegrar markaðsráðandi stöðu tveggja eða fleiri fyrirtækja. Það er hins vegar ljóst að samruni getur undir vissum kringumstæðum raskað samkeppni þrátt fyrir að hann skapi ekki eða styrki markaðsráðandi stöðu eins eða fleiri fyrirtækja, sbr. nánar hér á eftir. Af þessu leiðir að ef samrunareglur heimila einungis inngrip í samruna sem styrkir eða myndar markaðsráðandi stöðu getur það leitt til þess að samkeppnishamlandi samrunar nái fram að ganga með tilheyrandi tjóni fyrir atvinnulífið og almenning. Sökum þessa er að finna í samrunareglum ýmissa ríkja víðtækari heimildir til þess að vinna gegn samkeppnishömlum sem stafa af samruna. Í t.d. Bandaríkjunum, Kanada og Bretlandi er unnt að ógilda samruna sem raskar samkeppni með umtalsverðum hætti (nefnt á ensku „substantial lessening of competition“). Er þessi heimild þannig ekki bundin við samruna sem leiða til eða styrkja markaðsráðandi stöðu. Með nógildandi samrunareglugerð EB nr. 139/2004 var ákveðið að veita víðtækari heimild til að grípa inn í samruna og miða ekki lengur eingöngu við markaðsráðandi stöðu. Í 25. tölul. aðfaraorða reglugerðarinnar eru ástæður þessarar breytingar útskýrðar:

„Í ljósi þess hvaða afleiðingar samfylkingar í fákeppnismarkaðskerfi geta haft er það þeim mun nauðsynlegra að viðhalda skilvirkri samkeppni á slíkum mörkuðum. Á mörgum fákeppnismörkuðum ríkir heilbrigð samkeppni. Við vissar aðstæður geta þó samfylkingar, sem fela í sér afnám

²⁶ Sjá t.d. dóm dómstóls ESB í máli nr. 27/6 United Brands gegn framkvæmdastjórninni [1978] ECR 207.

²⁷ Sjá t.d. Van Bael & Bellis, Competition Law of the European Community, fimmta útgáfa 2010, bls. 110: „When there is a significant gap between the market share of the potentially dominant undertaking and the market shares of its competitors, this element may be considered as confirmation of the existence of a dominant position.“



mikilvægra samkeppnishaftha, sem samrunaaðilarnir hafa sett hver öðrum, og minnkandi samkeppnisbrýsting á samkeppnisaðilana sem eftir eru, leitt af sér verulegar hindranir á virkri samkeppni, jafnvel þó að ekki séu líkur á samræmingu á milli aðila í fákeppni. Dómstólar Bandalagsins hafa þó ekki fram til þessa túlkað það skýlaust svo að þess sé krafist samkvæmt reglugerð (EBE) nr. 4064/89 að samfylkingar, sem hafa slík ósamræmd áhrif, verði lýstar ósamrýmanlegar sameiginlega markaðnum. Vegna réttaröryggis skal því tekinn af allur vafi um það að í þessari reglugerð er heimilað skilvirkt eftirlit með öllum slíkum samfylkingum með því að kveða á um að allar samfylkingar, sem myndu hindra verulega virka samkeppni á sameiginlega markaðnum eða verulegum hluta hans, skuli lýstar ósamrýmanlegar sameiginlega markaðnum. Túlka ber hugtakið „umtalsverð hindrun virkrar samkeppni“ í 2. og 3. mgr. 2. gr. þannig að það taki, auk hugtaksins „yfirburðastaða“, eingöngu til samkeppnishamlandi áhrifa samfylkingar sem eru afleiðing ósamræmds atferlis fyrirtækja sem hafa ekki yfirburðastöðu á viðkomandi markaði.“

Er í þessu frumvarpi lagt til að á samkeppnislögum verði gerðar sams konar breytingar og fólust í núgildandi samrunareglugerð EB. Breytingartillagan byggist þannig á 2. mgr. 2. gr. samrunareglugerðar EB og miðar að því að samræma ákvæði íslensku samkeppnislaganna um efnislegt mat á samruna núgildandi ákvæðum Evrópulöggjafar, þannig að íslensk lög feli í sér sömu vernd fyrir almenning og samfélagið og Evrópulöggjöf veitir, en slíkt er sérstaklega mikilvægt í ljósi fákeppniseinkenna í íslensku hagkerfi. Rökin að baki breytingunni eru þau að samruni geti verið skaðlegur samkeppni, jafnvel þó að hann leiði ekki til markaðsráðandi stöðu eða styrki markaðsráðandi stöðu.

Breyting sú sem er lögð til felst í því að við 1. málsl. 1. mgr verði bætt orðinu „einkum“ þannig að Samkeppniseftirlitinu verði heimilt að ógilda samruna einkum þegar markaðsráðandi staða myndast eða slík staða styrkist. Þessi breyting felur það í sér að unnt er að grípa til íhlutunar vegna samruna ef hann leiðir til þess að markaðsaðstæður verði skaðlegar samkeppni, jafnvel þótt samruninn myndi ekki eða styrki markaðsráðandi stöðu. Sú staða getur helst komið upp þegar um er að ræða samruna keppinauta (lóðréttur samruni) á fákeppnismörkuðum þar sem tiltekna aðstæður eru fyrir hendi. Slíkar aðstæður geta verið þegar fyrirtæki á viðkomandi markaði selja aðgreinanlegar vörur og samrunafyrirtækin hafa verið helstu keppinautar hvort annars. Umtalsverð markaðshlutdeild og samþjöppun á markaðnum hefur og þýðingu. Brotthvarf helsta keppinautarins á slíkum fákeppnismarkaði vegna samruna getur haft þau áhrif að samkeppnislegt aðhald minnkar umtalsvert á markaðnum og getur þetta gefið samrunafyrirtækjum aukinn markaðsstyrk og þar með möguleika á því t.d. að hækka verð. Getur þetta gerst án þess að samrunafyrirtækin hafi það háa markaðshlutdeild að þau teljist markaðsráðandi. Framkvæmdastjórn EB hefur gefið út leiðbeiningareglur (O.J. 2004/C 31/03) þar sem útskýrð eru með ítarlegum hætti þau sjónarmið sem horfa verður til við mat á samruna af þessum toga. Er við það miðað að samkeppnisyfirvöld hafi sem endranær hliðsjón af EES/EB-samkeppnisrétti við túlkun á íslenskum samrunareglum.“

123. Fjallað verður nánar um umræddar leiðbeiningarreglur framkvæmdastjórnar ESB hér á eftir. Rétt er fjalla hér einnig um megingundir samruna í næstu köflum.

6.3. Láréttir samrunar

124. Láréttir samrunar felast í því þegar fyrirtæki á sama markaði renna saman. Almennt má segja um samkeppnishömlur sem stafa af láréttum samruna að þær séu aðallega af þrennum toga. Í fyrsta lagi leiðir slíkur samruni til þess að fyrirtækin sem um ræðir hætta að keppa sín á milli um hylli viðskiptavina sinna með tilheyrandi afleiðingum fyrir viðskiptavinum og neytendum. Í öðru lagi getur slíkur samruni leitt til þess að hið sameinaða fyrirtæki öðlist það mikinn efnahagslegan styrk að það geti hætt að taka tillit til keppinauta sinna og neytenda. Í þriðja lagi getur aukin



sambjöppun á markaðnum sem fylgir láréttum samruna dregið úr samkeppni fyrirtækjanna sem eftir eru á markaðnum og auðveldað þeim að taka tillit hvert til annars í því skyni að hámarka sameiginlegan hagnað, t.d. með samhæfðri markaðshegðun sem lýtur að því að hækka verð.

125. Hefur verið bent á það í samkeppnisrétti að slíkir samrunar séu líklegastir til að raska samkeppni vegna þess að þeir hafa um leið og þeir koma til framkvæmda bein áhrif á gerð viðkomandi markaðar. Þessi áhrif felast í því að núverandi eða möguleg samkeppni leggst þegar af á milli samrunafyrirtækjanna. Aðrar tegundir af samrunum hafa ekki þessi beinu áhrif.²⁸
126. Sem fyrr segir er rétt í samrunamálum að hafa hliðsjón leiðbeiningum framkvæmdastjórnar ESB. Hún gaf út árið 2004 leiðbeiningar um mat á samkeppnislegum áhrifum láréttra samruna (hér eftir til einföldunar; „lárétta leiðbeiningarnar“).²⁹
127. Í lárétta leiðbeiningunum er samkeppnislegum áhrifum skipt í tvo meginflokka:
- Einhliða áhrif (einnig nefnd ósamræmd eða ósamstillt áhrif).³⁰ Hér fellur undir þegar samruni myndar eða styrkir markaðsráðandi stöðu eins fyrirtækis. Einnig fellur hér undir samruni fyrirtækja á fákeppnismörkuðum sem felur í sér að mikilvægt samkeppnislegt aðhald hverfur án þess þó að markaðsráðandi staða (sér í lagi eða sameiginleg) myndist, sbr. 24-25. mgr. lárétta leiðbeininganna. Segir um þetta að samruni geti dregið verulega úr samkeppni á markaði vegna þess að samkeppni á milli þeirra aðila sem sameinast hverfur. Slíkir samrunar geta jafnframt haft áhrif á aðra keppinauta á viðkomandi markaði. Verðhækkningar hins sameinaða fyrirtækisins kunna að leiða til þess að eftirspurn eftir vörum þess færist til annarra keppinauta. Aukið svigrúm annarra fyrirtækja á markaðnum, en þeirra sem sameinuðust, til þess að hækka verð gæti svo orðið bein afleiðing af samrunum.
 - Samræmd áhrif (einnig nefnd samstillt áhrif).³¹ Hér fellur undir myndun eða styrking sameiginlegrar markaðsráðandi stöðu, sbr. 39. mgr. lárétta leiðbeininganna. Uppbygging markaða getur verið með þeim hætti að keppinautar telji það gerlegt, rökrétt og ákjósanlegt, að taka ákvörðun um eða stefna að því að selja vöru eða þjónustu á hærra verði en áður. Samruni á sambjöppuðum markaði (fákeppnismarkaði) getur raskað samkeppni með framangreindum hætti með myndun eða styrkingu sameiginlegrar markaðsráðandi stöðu keppinauta, ef hann eykur líkur á því að keppinautar geti samhæft hegðun sína og hækkað verð, án samráðs eða samstilltra aðgerða. Skaðlegur samruni getur einnig gert samhæfingu auðveldari, stöðugri eða skilvirkari fyrir fyrirtæki sem kunna að hafa samhæft hegðun sína þegar fyrir samruna.³²
128. Fjallað er um samstillt áhrif samrunans og auðveldari samhæfingu á markaði í kjölfar samrunans í kafla 16 í ákvörðuninni.

²⁸ Sjá t.d. dóm undirréttar ESB í máli nr. T-5/02 Tetra Laval gegn framkvæmdastjórninni [2002] ECR II-4381: „It is common ground between the parties that the modified merger is conglomerate in type, that is, a merger of undertakings which, essentially, do not have a pre-existing competitive relationship, either as direct competitors or as suppliers and customers. Mergers of this type do not give rise to true horizontal overlaps between the activities of the parties to the merger or to a vertical relationship between the parties in the strict sense of the term. Thus it cannot be presumed as a general rule that such mergers produce anti-competitive effects. However, they may have anti-competitive effects in certain cases.“ Sjá einnig dóm dómstóls ESB í þessu máli, mál nr. C-12/03P.

²⁹ Enska heiti þeirra er: „Guidelines on the assessment of horizontal mergers under the Council Regulation on the control of concentrations between undertakings.“ Voru þær birtar 5. febrúar 2004 í stjórnartíðindum ESB (2004/C 31/03).

³⁰ Á ensku nefnt „unilateral effects“ eða „Non-coordinated effects“.

³¹ Á ensku nefnt „coordinated effects“, sjá lárétta leiðbeiningarnar, mgr. 39 og áfram.

³² Sjá einnig Sjá Cook & Kerse: EC Merger Control, fjórða útgáfa 2005 bls. 220. Hugmyndin um samhæfða hegðun (eða sameiginleg yfirráð) byggir á þeirri tilgátu að á sambjöppuðum mörkuðum sé það afar líklegt, jafnvel óhjákvæmilegt, að fyrirtækin taki mið af því að þau séu innbyrðis háð og að öflug samkeppni þeirra á milli sé tilgangslaus. Þar af leiðandi samhæfi þau hegðun sína, ekki þó endilega með samráði, þannig að til samans reki þau starfsemi sína líkt og eitt markaðsráðandi fyrirtæki (einkunarfyrtæki) sem stefnir að hámarks hagnaði.



129. Í 14. – 21. mgr. í láréttu leiðbeiningunum er fjallað um mikilvægi þess að horfa til breytingar á markaðshlutdeild og á samþjöppun á markaði í kjölfar samruna, sbr. einnig umfjöllun hér að framan um markaðsráðandi stöðu. Gerð verður nánari grein fyrir þessu hér á eftir.
130. Í 27. – 38. mgr. láréttu leiðbeininganna er fjallað um ýmis atriði sem veitt geta leiðbeiningu um samkeppnishamlandi einhliða áhrif samruna.³³ Á meðal þeirra sjónarmiða sem framkvæmdastjórnin reifar í leiðbeiningunum eru þessi:
- Há markaðshlutdeild samrunaaðila. Almennt eykst máttur fyrirtækja á markaði samhliða aukinni markaðshlutdeild. Há markaðshlutdeild getur stuðlað að því að viðkomandi fyrirtæki njóti aukinnar framlegðar af verðhækkunum.³⁴
 - Samrunaaðilar eru nánir keppinautar. Innan markaða er gjarnan einhver munur á vörum eða þjónustu keppinauta. Þeim mun líkari sem framboð samrunaaðila eru þeim mun meiri er hættan á verðhækkun í kjölfar samruna. Sú samkeppni sem samrunaaðilar hafa stundað sín á milli kann því að vera mikilvægt sjónarmið við mat á efnislegum áhrifum samruna. Í því samhengi getur skipt máli hversu nálægt hvor öðrum keppinautarnir eru (e. *closeness of competition*).
 - Takmörkuð geta viðskiptavina til þess að skipta um seljanda. Ef það eru fáir seljendur eða skiptikostnaður viðskiptavina er hár getur verið erfitt fyrir þá að færa sig frá einum seljanda til annars. Samruni sem fækkar valmöguleikum getur takmarkað mjög getu viðskiptavina til þess að skipta um birgja þegar um er að ræða samþjappaðan fákeppnismarkað.
 - Ólíklegt er að keppinautar auki framboð ef verð er hækkað. Viðbrögð keppinauta við verðhækkun hins sameinaða fyrirtækis kunna að vera þau að auka framboð sitt. Með því ættu þeir að geta náð til sín einhverjum viðskiptum. Jafnframt viðheldur það samkeppni ef keppinautarnir haga sér með þeim hætti. Ef það er hins vegar ólíklegt af einhverjum ástæðum að keppinautarnir auki framboð sitt þá aukast líkurnar á því að hið sameinaða fyrirtæki hækki verð.
 - Hið sameinaða fyrirtæki getur hindrað vöxt eða getu smærri keppinauta til að keppa.
 - Samruninn hefur í för með sér að fyrirtæki sem var öflugur keppinautur hverfur af markaði. Fyrirtæki beita sér mismikið í samkeppni. Fyrirtæki sem eru að jafnaði fyrst til þess að lækka verð eða oft fyrst til þess að bjóða upp á ýmsar nýjungar geta haft mikil áhrif á það sem gerist á markaðnum þrátt fyrir að vera ekki stærst, sbr. t.d. svonefnd „maverick“ fyrirtæki. Ef slíkt fyrirtæki hverfur þá kann það að draga úr samkeppni.
131. Nánar er fjallað um inntak annarrar röskunar á samkeppni með umtalsverðum hætti í kafla 13 í ákvörðuninni, þar með talið með hvernig mikilvægt samkeppnislegt aðhald hverfur með samruna náinna keppinauta og við brotthvarf öflugs keppinautar, líkt og í máli þessu.

³³ Hafa verður hins vegar í huga fyrirvarann í 26. mgr. um þessi atriði séu ekki tæmandi og að þessi atriði þurfi ekki að vera öll fyrir hendi til þess að samruni teljist raska samkeppni: „A number of factors, which taken separately are not necessarily decisive, may influence whether significant non-coordinated effects are likely to result from a merger. Not all of these factors need to be present for such effects to be likely. Nor should this be considered an exhaustive list.“

³⁴ Í mgr. 27 segir m.a.: „The larger the market share, the more likely a firm is to possess market power. And the larger the addition of market share, the more likely it is that a merger will lead to a significant increase in market power. The larger the increase in the sales base on which to enjoy higher margins after a price increase, the more likely it is that the merging firms will find such a price increase profitable despite the accompanying reduction in output.“



6.4. Lóðréttir samrunar og samsteypusamrunar

132. Í lóðréttum samruna felst að fyrirtæki sem starfa á mismunandi sölustigum renna saman, t.d. framleiðandi og smásali. Samsteypusamruni á sér stað þegar fyrirtæki renna saman sem eru hvorki í láréttum né lóðréttum tengslum, þ.e. starfa hvorki á sama eða tengdum mörkuðum. Hafa ber í huga að sami samruni getur falið í sér blöndu af öllu framangreindu og eru slíkar samrunar stundum nefndir „ská“ samrunar (e. *diagonal mergers*).³⁵
133. Framkvæmdastjórn ESB gaf á árinu 2008 út leiðbeiningar um mat á samkeppnislegum áhrifum annars vegar lóðréttra samruna og hins vegar samsteypusamruna (hér eftir til einföldunar „lóðréttu leiðbeiningarnar“).³⁶
134. Í 10. mgr. og áfram í lóðréttu leiðbeiningunum kemur fram að lóðréttir samrunar og samsteypusamrunar séu almennt ólíklegri en láréttir samrunar til þess að fela í sér takmörkun á samkeppni. Ástæða þessa er að ólíkt láréttum samrunum fela fyrrgreindir samrunar ekki í sér þau beinu áhrif að samkeppni milli tveggja keppnauta hverfur við samrunann. Einnig geti slíkir samrunar leitt af sér hagræði.
135. Slíkir samrunar geta þó einnig haft samkeppnishamlandi áhrif undir vissum kringumstæðum. Er það helst í þeim tilvikum þegar þeir hafa í för með sér svonefnd útilokunaráhrif (e. *foreclosure effect*), þ.e. að núverandi eða mögulegir keppnautar geti útilokast frá tilteknum markaði. Geta samkeppnishömlur t.d. átt sér stað ef hið sameinaða fyrirtæki hefur bæði hvata og getu til að beita vogaraflshægðun milli markaða, sbr. úrskurð áfrýjunarnefndar samkeppnismála í máli nr. 6/2009, *ERGN Holdings o.fl. gegn Samkeppniseftirlitinu*.

6.5. Nánar um samrunamat og viðeigandi samkeppnisaðstæður

136. Eins og lýst er að framan getur Samkeppniseftirlitið ógilt samruna ef það telur að hann hindri virka samkeppni með því að markaðsráðandi staða eins eða fleiri fyrirtækja verði til eða slík staða styrkist, eða verði til þess að samkeppni á markaði raskist að öðru leyti með umtalsverðum hætti.
137. Við mat á þessu er m.a. horft til staðleysuaðstæðna (e. *counterfactual*). Er þannig litið til þeirra samkeppnisaðstæðna sem líklegt er að verði á viðkomandi markaði í kjölfar samrunans annars vegar og þeirra samkeppnisaðstæðna sem líklegt er að verði á markaðinum komi ekki til samrunans hins vegar. Við mat á þeim aðstæðum sem líklega verða á markaðinum komi ekki til samrunans er meginreglan sú að miða við þær aðstæður sem eru á markaðinum þegar tilkynnt er um samruna til samkeppnisyfirvalda.³⁷ Í flestum tilvikum og eðli málsins samkvæmt er viðmiðið því öllu jafna að viðkomandi fyrirtæki haldi starfsemi sinni áfram með óbreyttum hætti.
138. Í ákveðnum tilvikum getur Samkeppniseftirlitið aftur á móti litið til mögulegrar framtíðarþróunar, þ.e. hvernig gera má ráð fyrir að samkeppnisaðstæður muni þróast eða breytast ef ekki kemur til samrunans.³⁸ Í því sambandi getur meðal annars þurft að meta þær

³⁵ Sjá t.d. Kokkoris & Shelanski, *EU Merger Control*, 2014, bls. 222.

³⁶ Enska heitið þeirra er: „Guidelines on the assessment of non-horizontal mergers under the Council Regulation on the control of concentrations between undertakings.“ (2008/C 265/07).

³⁷ Sjá ákvörðun framkvæmdarstjórnar ESB í máli nr. COMP/M.4601, *KarstadtQuelle/MyTravel*: „It is settled case-law that the relevant counter-factual for assessing a merger is, in principle, the competitive situation that prevails at the time of its notification.“; Sjá einnig dóma undirréttar dómstóls ESB í málum T-2/93, *Air France v. Commission*, mál T-342/99, *Airtours plc v Commission*, og mál T-374/00, *Verband der freien Rohrwerke v Commission*.

³⁸ Sjá leiðbeiningar framkvæmdarstjórnar ESB um lárétta samruna, 9. mgr.: „In assessing the competitive effects of a merger, the Commission compares the competitive conditions that would result from the notified merger with the conditions that would have prevailed without the merger. In most cases the competitive conditions existing at the time of the merger



breytingar sem kunna að verða á samkeppnisaðstæðum til framtíðar ef ekki kemur til samrunans, t.d. stöðu samrunaaðila og/eða viðkomandi markaðar, svo sem vegna væntanlegrar inngöngu nýs keppinutar (e. *entry*) eða vegna útgöngu samrunaaðila eða keppinutar (e. *exit*), til dæmis ef fyrirtæki er á fallanda fæti, (e. *failing firm*). Skilyrði undanþágu um fyrirtæki á fallandi fæti eru ströng, enda rökin að baki undanþágunnar þau að skaðleg áhrif á samkeppni myndu allt að einu eiga sér stað án tillits til viðkomandi samruna, þ.e. að fyrirtæki myndi hverfa af markaði vegna alvarlegra fjárhagsörðugleika og enginn annar skárri valkostur sé til staðar.

139. Í þeim tilvikum þar sem ekki fæst fullnægjandi mynd af samkeppnisaðstæðum á því tímamarki sem samruni er tilkynntur getur því í einhverjum tilvikum verið nauðsynlegt að meta hvernig líklegt sé að þær þróist ef ekki kemur til samrunans. Ella myndi það leiða til rangrar niðurstöðu um stöðu samkeppni í kjölfar samrunans.

140. Í sjónarmiðum samrunaaðila, sérstaklega eftir að fyrirtækjunum voru kynntar frumniðurstöður andmælaskjali, hafa bæði Skeljungur og Búvís haldið fram að staðleysumat Samkeppniseftirlitsins sé rangt þar sem [

]

Að sögn Skeljungs í athugasemdum félagsins við andmælaskjal, hafi málið ekki verið full rannsakað enda litið hjá þeirri staðreynd [

] Af því leiðir að staðleysumatið (e. counterfactual) sé rangt að mati Skeljungs. [

]

Framangreindu til viðbótar bendir félagið á að Skeljungur sé eini aðilinn á áburðarmarkað sem sé ekki sér fyrirtæki sem býður heildræna þjónustu sem er sniðin að þörfu bænda, heldur er áburðurinn seldur af söluneti bænda til annarra bænda. [

]

141. Samkeppniseftirlitið getur ekki fallist á þessi sjónarmið samrunaaðila af nokkrum ástæðum.

142. Í fyrsta lagi er Búvís ehf. sem einkahlutafélag sjálfstæð lögpersóna í lagalegum skilningi þar sem hluthafar bera takmarkaða ábyrgð. Sem lögpersóna ber félagið réttindi og skyldur sem slík. Fyrirtækið fer með atvinnurekstur, hefur sjálfstæða stjórn, fyrirsvarsmenn í samræmi við lög um einkahlutafélög og ráðna starfsmenn til þess að sinna atvinnurekstri og framkvæma tilgang félagsins. [

]

143. Í öðru lagi eru engar vísbendingar um [

]

144. Í þriðja lagi kom fram á fundi Samkeppniseftirlitsins og samrunaaðila hinn 29. maí 2024 [

]

constitute the relevant comparison for evaluating the effects of a merger. However, in some circumstances, the Commission may take into account future changes to the market that can reasonably be predicted. It may, in particular, take account of the likely entry or exit of firms if the merger did not take place when considering what constitutes the relevant comparison”.



145. Loks hefur enginn frekari rökstuðningur eða skýringar komið fram af hálfu Skeljungu um hvers vegna félagið [

]

146. Að mati Samkeppniseftirlitsins eru ofangreind sjónarmið samrunaaðila [

] Það er því niðurstaða Samkeppniseftirlitsins í samræmi við meginreglu samrunareglna, að miða beri samkeppnisaðstæður á tímamarki samrunatilkynningar við mat á áhrifum samrunans, þar sem Búvís og Skeljungur haldi áfram starfsemi með óbreyttum hætti.

147. Um mögulega innkomu annarra og nýrra keppnauta og áhrif þess á samrunamatið er fjallað í kafla 14 um aðgangshindranir og mögulega samkeppni.

7. Frummat Samkeppniseftirlitsins í andmælaskjali

148. Samrunaaðilar fengu þann 10. maí 2024 kost á að tjá sig um frummat Samkeppniseftirlitsins í andmælaskjali og fengu frest til 24. maí 2024 til þess. Var í andmælaskjalinu lýst því frummati Samkeppniseftirlitsins að samruninn hefði skaðleg áhrif á skilgreindum markaði málsins og að samruninn krefðist að öllu óbreyttu íhlutunar af hálfu eftirlitsins.

149. Í andmælaskjalinu var bent á að markaðshlutdeild hins sameinaða félagsins yrði u.þ.b. 1/3 í kjölfar samrunans í samkeppni við Fóðurlönduna og SS með þriðjung hver og Lífland með [0-5]% hlutdeild. Styrkur félagsins væri verulegur á tilteknum landsvæðum, einkum á Norðurlandi eystra og einnig á Austurlandi. Samþjöppun mæld með HHI-stuðli væri langt umfram viðmið samkeppnisréttar. Sömuleiðis var tekið fram að gögn málsins bentu til þess að samrunaaðilar væru nánir keppnautar. Þá bæru samtímagögn með sér að Búvís hefði talist fyrirtæki sem hefði leitt til verðlækkana og eflt samkeppni á áburðarmarkaði, sem og að bændur litu á Búvís sem slíkt fyrirtæki nú í dag. Fyrirtækið teldist því öflugur keppnautur sem veitti samkeppni umfram það sem mældur markaðsstyrkur gæfi til kynna (e. maverick).

150. Á grundvelli þessara atriða var það frumniðurstaða Samkeppniseftirlitsins að samrunaaðilar væru nánir keppnautar og með samrunanum væri Skeljungur að taka yfir öflugan keppnaut, með þeim afleiðingum að mikilvægt samkeppnislegt aðhald í garð fyrirtækisins og annarra keppnauta á markaði hyrfi. Jafnframt kom fram að viðskiptatryggð og tregða til að skipta um birgja virtist vera til staðar á markaðnum, bændur teldu að aðgangshindranir væru fyrir hendi og ekki virtist vera til staðar kaupendastyrkur sem vægi upp á móti neikvæðum áhrifum samrunans. Vegna þessa var það mat Samkeppniseftirlitsins að svo stöddu að samruninn hefði umtalsverð skaðleg einhliða áhrif á samkeppni á markaði málsins.

151. Því til viðbótar væru margvísleg rök sem bentu til þess að samruninn hefði samstillt áhrif eða í hið minnsta að aðstæður til þegjandi samhæfingar yrðu sennilegri. Samkeppnisaðstæður yrðu þannig verri og hentugri til samhæfingar þar sem ólíklegt væri að keppnautar sameinaðs fyrirtækis hefðu hvata til þess að mæta neikvæðum áhrifum samrunans með samkeppni.

152. Að síðustu var tekið fram í andmælaskjali að af samrunaskrá og fyrirliggjandi gögnum væri ekki að sjá að möguleg hagræðing eða annar ávinningur af samrunanum væri með þeim hætti að hann vægi upp á móti skaðlegum áhrifum samrunans, og að hann myndi skila sér til



viðskiptamanna samrunaaðila kæmi samruninn til framkvæmdar. Hefðu samrunaaðilar þannig ekki sýnt fram á hagræðingu sem réttlæti möguleg áhrif samrunans.

8. Athugasemdir samrunaaðila við frummat Samkeppniseftirlitsins í andmælaskjali og viðbótarsjónarmið

153. Í þessum kafla eru athugasemdir samrunaaðila við andmælaskjali reifuð. Í köflunum hér á eftir verður síðan tekin afstaða til athugasemdanna eftir því sem við á.

Skeljungur

154. Í athugasemdum Skeljungs við andmælaskjal Samkeppniseftirlitsins hafnar félagið því að samruninn hafi skaðleg áhrif á samkeppni og þörf sé á að íhlutast vegna viðskiptanna.

155. Í fyrsta lagi telur Skeljungur að samruninn hafi ekki skaðleg áhrif á markaði fyrir innflutning og sölu á heyrúlluplasti og -neti. Þrátt fyrir að þær vörur séu mikilvægur hluti af framboði aðila til bænda að mati Skeljungs virðist því að ekki hafa verið rannsakað hvort jákvæð áhrif samrunans á þeim markaði geti vegið með einhverjum hætti upp á móti ætluðum skaðlegum áhrifum hans á áburðarmarkaði. Í öllu falli telur Skeljungur að varla nokkur rannsókn hafi farið fram á þeim þætti samrunans, að undanskilinni öflun upplýsinga um tekjur og hlutdeild.

156. Í öðru lagi telur Skeljungur að með samrunanum myndist hvorki né styrkist markaðsráðandi staða í innflutningi og sölu á ólífrænum áburði. Jafnframt kemur fram af hálfu Skeljungs að atriði sem Samkeppniseftirlitið telur styðja líkleg skaðleg áhrif af samrunanum séu fjarri því að vera nægileg til þess að réttlæta íhlutun, hvorki ein og sér né sameiginlega.

157. Í þriðja lagi telur Skeljungur að skaðakenning Samkeppniseftirlitsins, þ.e. að samruninn hafi í för með sér ætluð skaðleg áhrif á áburðarmarkaði hafi ekki verið rannsökuð með fullnægjandi hætti. Þannig líti Samkeppniseftirlitið framhjá þeirri staðreynd að [

] óháð því hvort samruninn nái fram að ganga eða ekki. Þannig lægi fyrir að mati Skeljungs með óyggjandi hætti að markaðsgerðin myndi breytast, óháð samrunanum. Skeljungur teldi að Samkeppniseftirlitið hefði þurft að greina og meta áhrif samrunans og bera saman við aðstæður á markaðnum með hliðsjón [] Á þetta skorti að mati Skeljungs og væri vandséð að mati þess hvernig rannsókn Samkeppniseftirlitsins gæti að þessu leytinu til verið í samræmi við 10. gr. stjórnisýslulaga nr. 37/1993. Miðað við tilfærsluhlutföll eins og þau væru sett fram í frummati Samkeppniseftirlitsins sé óhætt að fullyrða að mati Skeljungs að [

]

158. Í fjórða lagi eru gerðar athugasemdir við skilgreiningu landfræðilega markaðar og stöðu aðila, sbr. fyrr í þessari ákvörðun.

159. Í fimmta lagi telur Skeljungur að eignatengsl í gegnum framtakssjóðina Horn III og Horn IV ekki geta verið grundvöllur fyrir ógildingu samruna. Eins og rakið væri í samrunaskrá og frummatinu hafa Landsbankinn og Landsbréf undirritað sátt við Samkeppniseftirlitið sem ætti að koma í veg fyrir mögulega hagsmunarárekstra og samkeppnisbresti sem kunna að leiða af fjárfestingum sjóðanna í Styrkási annars vegar og Líflandi hins vegar. Að mati Skeljungs væru engir auknir



neikvæðir samkeppnislegir eða efnahagslegir hvatar sem myndast milli fyrirtækjanna á grundvelli þeirra. Ekki væri gert ráð fyrir að sami stjórnarmaður sitji í félagsstjórnnum Styrkáss annars vegar og Líflands hins vegar. Þá hefði Styrkás gefið opinberlega út að stefnt væri að skráningu félagsins í Kauphöll Íslands fyrir árslok 2027, líkt og kveðið væri á um í hluthafasamkomulagi. Því væri ljóst að eignatengslin yrðu ekki langvarandi. Sjóðirnir væru auk þess aðskildir í rekstri og af þeim sökum vandséð hvernig eignatengsl ættu að hafa skaðleg samkeppnisleg áhrif, fremur en eignarhald sömu lífeyrissjóða í keppinautum á öðrum mörkuðum.

160. Í sjötta lagi telur Skeljungur að möguleg áhrif undanþágu í búvörulögum hafa enga þýðingu við mat á áhrifum samrunans. Fyrir lægi að mati Skeljungs að undanþágan tæki ekki til samrunaaðila. Það hljóti jafnframt að teljast einsdæmi samkvæmt Skeljungu að íhlutun í samruna væri að hluta byggð á óljósum möguleikum keppinauta samrunaaðila til að eiga í framtíðinni með sér ólöglegt samráð á öðrum markaði, í þessu tilviki við framleiðslu einstakra kjötafurða. Fremur telur Skeljungur að öflugur keppinautur gæti spornað gegn hættu á samráði þeirra aðila sem njóta undanþágu, þ.e. KS og SS, og þannig leika mikilvægt hlutverk í að veita þeim kraftmikið samkeppnislegt aðhald.

Búvís

161. Í athugasemdum Búvís við andmælaskjal Samkeppniseftirlitsins hafnar félagið því að samruninn hindri virka samkeppni og ekki sé þörf á að íhlutast vegna viðskiptanna. Bent er á af hálfu félagsins að eftirlitið beri sönnunarbyrði fyrir því að hinn fyrirhugaði samruni raski samkeppni með umtalsverðum hætti í skilningi samkeppnislaga en að mati þess hefur stofnunin ekki axlað þá byrði.
162. Í fyrsta lagi er bent á af hálfu Búvís að sameinað félag verði í kjölfar samrunans með undir 35% markaðshlutdeild á hinum landfræðilega markaði sem hefur verið skilgreindur í málinu sem landið allt. Slíkt sé ekki til marks um sterka stöðu, líkt og lagt er til grundvallar í andmælaskjali. Þvert á móti sé útilokað að fyrirtæki með hlutdeild undir 35% geti talist í markaðsráðandi stöðu. Fyrir á áburðarmarkaði séu öflug og fjársterk fyrirtæki á borð við SS og KS. Samkeppniseftirlitinu hafi þannig að mati Búvís mistekist að rannsaka samkeppnislegan styrk keppinauta, einkum SS og KS. Lauslega áætlað séu um 1.500 bændur á landinu öllu sem kaupir áburð í landbúnaðarskyni að einhverju marki. Að mati Búvís sé ljóst að [

] Samkeppniseftirlitið hafi að mati Búvís með engu móti fjallað um samþættingu keppinauta samrunaaðila og hvaða áhrif það hefur á samkeppni á þeim markaði sem um ræðir. Af því leiðir að markaðshlutdeildin ein og sér er stórlega ofmetin.

163. Búvís gerir í öðru lagi athugasemd við þá aðferð Samkeppniseftirlitsins að líta fram hjá því samkeppnislega aðhaldi sem samrunaaðilar búa við á landsvísu og telur að staðbundin áhrif séu ofmetin. Séu engin rök sem mæla með því að skipta landinu upp með þeim hætti sem Samkeppniseftirlitið geri, né sé sú skipting rökstudd af hálfu eftirlitsins. Engin rök séu fyrir því að skipta landinu með þessum hætti. Allt eins væri hægt að skipta landinu með öðrum hætti, s.s. eftir sýslum og hreppum, eða eftir póstnúmerum. Slík skipting kæmi þó alveg jafn spáskt fyrir sjónir að mati Búvís, enda liggur fyrir að ekki skiptir hvernig sala sé á tilteknum landsvæðum að mati Búvís þar sem öll fyrirtæki á áburðarmarkaði geta selt hvert sem er á landinu. Þá kemur fram að verð á áburði hafi verið þannig að mati Búvís að engu eða litlu hafi skipt þótt flytja hafi þurft áburðinn um langan veg, markaðsaðilar hafi tekið umframkostnað á sig, eða jafnað hann út í gegnum verðmyndun á áburðinum.



164. Í þriðja lagi kemur fram af hálfu Búvís varðandi samþjöppun og beitingu HHI stuðulsins að Samkeppniseftirlitið líti fram hjá því hvort það sé raunhæft að fleiri keppinautar starfi á markaðnum. Segir félagið að ætla megi að 1.500 viðskiptavinir séu fyrir hendi á áburðarmarkaði [
- .] Slík framlegð og sú mikla verðsamkeppni sem eigi sér stað áburðarmarkaði að mati Búvís beri ekki merki þess að samruninn komi til með að leiða til skaðlegra áhrifa. Telur félagið að Samkeppniseftirlitið vegi þetta ekki á móti einföldum tölulegum greiningum og rökstyðji ekki sérstaklega af hverju það ætti að líta til samþjöppunarstuðulsins í því máli sem hér er til skoðunar að öðru leyti.
165. Í fjórða lagi segir að [
-]
166. Í fimmta lagi gerir Búvís athugasemd við rannsóknaraðferð Samkeppniseftirlitsins, sem virðist að mati félagsins byggja á ómarktækri skoðanakönnun á meðal bænda sem hafa annarra hagsmuna að gæta og séu ekki í aðstöðu til að meta samkeppnisskilyrði á markaði. Gerð er athugasemd við að spurningar könnunarinnar séu leiðandi, svarhlutfall lágt, eða 26%, sem hafi þau áhrif að hún sé ómarktæk. Þá er talið að niðurstöður könnunarinnar séu ekki túlkaðar með hlutlægum hætti þar sem mikill meirihluti viðskiptavina er annaðhvort hlutlaus eða jákvæður gagnvart samrunanum.
167. Í sjötta lagi telur Búvís að Samkeppniseftirlitið ofmeti tilfærsluhlutföll og nánd. Engin rök séu fyrir hendi að mati félagsins sem mæli með því að samrunaaðilar séu sérstaklega nánir keppinautar. Skipting eftir landsvæðum sem henti því mati Samkeppniseftirlitsins byggji á engum haldbærum rökum að mati Búvís og sé tekið mið af tilfærsluhlutföllum megi með sama hætti halda því fram að önnur fyrirtæki séu nánir keppinautar.
168. Í sjöunda lagi hafnar Búvís því að sérstök viðskiptatryggð ríki á áburðarmarkaði, enda algengt að bændur skipti um birgja. [
-]
169. Í áttunda lagi telur Búvís það víst að engar sérstakar lagalegar, náttúrulegar eða aðrar aðgangshindranir séu til staðar á markaði. Rökstuðningur Samkeppniseftirlitsins sé sýnilega enginn þar sem matið sé eingöngu byggt á sjónarmiðum fárra viðskiptavina, sem hafi ekki með höndum innflutning á vörum. Matið verði að mati Búvís að hverfast um það hvort fyrirtæki kunni að hefja inngöngu á markað, en dæmi sé um slíkt nýlega að þeirra mati. Þó yrði engin fyrirstaða fyrir fyrirtæki samkvæmt Búvís að herja inngöngu á markaðinn, þótt einstaka bændum kunni að virðast það flókið.
170. Í níunda lagi telur Búvís að meint áhrif undanþága í búvörulögum, sem séu samrunanum óviðkomandi, mæli fremur með samrunanum en gegn honum. Í öllu falli telur Búvís þessi áhrif órannsökuð og að óstætt að byggja á getgátum við mat á þeim samruna sem hér er til umfjöllunar.
171. Í tíunda lagi telur Búvís að meint áhrif sameiginlegs eignarhalds tveggja sjálfstæðra sjóða í stýringu Landsbréfa, sem bundið er tilteknum kvöðum hvað atvinnufyrirtæki varðar, séu engin.
172. Í ellefta lagi tekur Búvís fram að Samkeppniseftirlitið hafi ekkert tekið mið af því hagræði og mögulegum jákvæðum áhrifum samrunans í mati sínu líkt og því beri að gera. Liggi fyrir að samruninn leiði af sér kostnaðarhagræði, sem sé til þess fallið að skapa getu og hvata til að



lækka verð. Auk þess má ætla að slíkur samruni leiði til jákvæðra umhverfisáhrifa þar sem flutningur og dreifing munu verða á hendi eins aðila í stað tveggja.

173. Í viðbótarsjónarmiðum Búvís sem fram komu í tölvupósti lögmanns félagsins þann 30. maí 2024 var ítrekað að engin sérstök rök mæli með því að skoða svæðisbundin áhrif út frá landshlutum, frekar en öðru svæði. Í raun sé óvinnandi vegur að skipta landinu upp í markaðssvæði að mati Búvís. Þá kemur fram af hálfu Búvís að Samkeppniseftirlitið hafi á fundi aðila þann 29. maí 2024 spurt hver markaðshlutdeild aðila væri, ef litið væri svo á að tilteknir bændur væru bundnir KS og SS, og stæðu þar með utan markaðarins. Vegna þessa vilji Búvís taka af allan vafa um að athugasemdir félagsins lúti ekki að slíkri nálgun. Þeir bændur sem kaupir áburð af KS og SS séu á markaðinum, enda á höttunum eftir áburði, og séu mögulega ekki bundnir með formlegum hætti í viðskiptum hjá KS og SS. Röksemdir seljanda snúi að því að rannsóknin hafi ekki tekið mið af hvata bændu til að versla við þessi félög. Ekkert mat hafi verið lagt á samsteypuáhrif eða lóðréttu samþættingu keppinauta félagsins. Telja seljendur í raun að markaðshlutdeild KS og SS gefi ekki rétta mynd af raunverulegum markaðsstyrk þeirra.
174. Þá ítrekaði Búvís að Samkeppniseftirlitinu beri að sanna að samruni hafi skaðleg áhrif á samkeppni á viðeigandi markaði, sem í þessu tilfelli er sala á áburði á landinu öllu. Búvís telji að of skammur tími sé til stefnu til að greina með tölulegum hætti það kostnaðarhagræði sem næst fram með samrunanum, auk þess sem slík greining, til að nákvæm yrði, þyrfti upplýsingar frá kaupanda, sem liggja ekki hjá Búvís. Tók félagið þó dæmi og eru viðbótarsjónarmið félagsins um hagræðingu reifuð með ítarlegri í umfjöllun um meinta hagræðingu samrunans í kafla 18 í ákvörðuninni. Félagið telji þó að það liggja í augum uppi að samrunanum ætti í eðli sínu að fylgja gríðarlegt kostnaðarhagræði.
175. Hér á eftir verður tekin afstaða til umfjöllunar samrunaaðila sem hér var reifuð.....

9. Markaðshlutdeild

176. Fyrir liggur að starfsemi Skeljungs er fjölþætt en þær vörur og þjónusta þar sem fyrir hendi er lárétt skörun hjá samrunaaðilum sé fyrst og fremst varðandi (i) áburð, (ii) plast og net til notkunar í landbúnaði og (iii) smurólíur. Við rannsókn málsins hefur það verið leitt í ljóst aðeins sú skörun sem varðar áburð sé veruleg. Er því skilgreindur markaður málsins þar sem áhrifa gætir innflutningur og sala á tilbúnum áburði í föstu formi, bæði köfnunarefnisáburður og blandaður áburður.
177. Markaðshlutdeild hefur mikið að segja þegar samkeppnisleg áhrif samruna eru metin. Eins og nefnt hefur verið getur mjög há markaðshlutdeild, 50% eða meiri, í sjálfu sér verið til vitnis um markaðsráðandi stöðu, sbr. dóm Hæstaréttar í máli nr. 188/2010, *Hagar hf. gegn Samkeppniseftirlitinu, og íslenska ríkinu*. Samruni fyrirtækja sem verða eftir samruna með undir 50% markaðshlutdeild getur einnig raskað samkeppni, líkt og áður segir, í ljósi annarra atriða, s.s. styrks og fjölda keppinauta, hvort fyrir hendi séu takmarkanir á framleiðslugetu, eða í ljósi þess að hve miklu leyti vöruhegundir samrunaaðila eru staðgönguvörur. Þannig hefur t.d. framkvæmdastjórn ESB talið að samrunar, sem leiða til þess að hið sameinaða fyrirtæki nái markaðshlutdeild á milli 40 og 50% og í sumum tilvikum minna en 40%, geti myndað eða styrkt markaðsráðandi stöðu, sbr. 17. mgr. láréttu leiðbeininganna.
178. Við mat á markaðshlutdeild er að jafnaði stuðst við upplýsingar hlutaðeigandi fyrirtækja um tekjur þeirra vegna sölu á vöru og/eða þjónustu sem um ræðir á síðasta heila almanaksári eða eftir atvikum fleiri undangengnum árum, sbr. t.d. ársreikninga eða árshlutauppgjör eða nánari sundurliðun á tekjum eftir því sem við á í hverju máli.



179. Til að leggja mat á stærð þeirra markaða sem Samkeppniseftirlitið telur að samruninn hafi áhrif á var gagna aflað frá aðilum sem selja áburð, samrunaaðilum, SS, Fóðurlöndunni og Líflandi með upplýsingabeidni dags. 22. mars. Þar var óskað eftir óskað eftir tekjum, seldu magni og meðalálagningu vegna áburðarsölu (ólífrænn áburður í föstu formi, bæði hreint köfnunarefni og blandaður áburður) fyrir árin 2021, 2022 og 2023, skipt eftir staðsetningu viðskiptavinar.
180. Hér í framhaldinu verður fyrst fjallað um mat samrunaaðila og þeirra eigin áætlanir um markaðshlutdeild á þeim mörkuðum sem félögin starfa, þ.e. þeim mörkuðum sem lagðir eru til grundvallar í samrunaskrá og í athugasemdum til Samkeppniseftirlitsins eftir frumniðurstöður. Í kjölfarið mun Samkeppniseftirlitið setja fram mat sitt á hlutdeild aðila á mörkuðum málsins.

9.1. Sjónarmið samrunaaðila

181. Í samrunaskrá Skeljungs var fjallað um mat samrunaaðila á stöðu Skeljungs og Búvís og annarra keppinauta miðað við innflutt magn árin 2019-2022. Samkvæmt þeim tölum áætluðu samrunaaðilar að markaðshlutdeild Skeljungs væri um 15-25% og hlutdeild Búvís um 15-20%. Eftir samrunann yrði markaðshlutdeild sameinaðs félags á bilinu 30-40% að mati samrunaaðila. Sömuleiðis kemur fram að markaðshlutdeild SS væri 30-40% og markaðshlutdeild Fóðurlöndunnar 25-30%.³⁹

Sjónarmið aðila eftir andmælaskjal

182. Í athugasemdum Búvís við andmælaskjal kom fram sú gagnrýni á frummat Samkeppniseftirlitsins um markaðshlutdeild í andmælaskjali að samkeppnislegur styrkur fyrirtækja á borð við SS og KS væri ekki rétt metinn, en 1.500 bændur kaupi áburð í landbúnaðarskyni að einhverju markaði og að mati Búvís væri ljóst að a.m.k. []. Samkeppniseftirlitið hefði með engu móti fjallað um sambættingu keppinauta samrunaaðila og hvaða áhrif það hefði á samkeppni á þeim markaði sem um ræðir. Af því leiði að markaðshlutdeildin ein og sér væri stórlega ofmetin.
183. Í viðbótarsjónarmiðum Búvís sem fram komu í tölvupósti lögmanns félagsins þann 30. maí 2024 var tekið fram að röksemdir Búvís um þetta málefni sneru að því að rannsóknin hafi ekki tekið mið af hvata bændu til að versla við félög á borð við SS og KS, sem séu samsteypur í þeim skilningi að bændur ýmist selji til þeirra eða kaupi af þeim ýmis konar vörur. Þeir bændur sem kaupi áburð af KS og SS séu sannanlega á markaðnum, og séu mögulega ekki bundnir með formlegum hætti í viðskiptum hjá KS og SS, en Búvís telur að markaðshlutdeild KS og SS gefi ekki rétta mynd af raunverulegum markaðsstyrk þeirra þar sem ekkert mat hafi verið lagt á samsteypuáhrif eða lóðréttu sambættingu þessara keppinauta.

9.2. Niðurstaða Samkeppniseftirlitsins

184. Verður nú gerð grein fyrir niðurstöðum Samkeppniseftirlitsins um markaðsstyrk og markaðshlutdeild á þeim mörkuðum sem hafa verið skilgreindir, bæði fyrir samrunaaðila og fyrir aðra keppinauta. Niðurstöður Samkeppniseftirlitsins byggja á fjárhagsupplýsingum sem eftirlitið aflaði um tekjur markaðsaðila á skilgreindum markaði málsins, sem er innflutningur og sala á ólífrænum áburði í föstu formi, bæði hreint köfnunarefni og blandaður áburður.⁴⁰

³⁹ Í samrunaskrá var tekið fram að ekki var um fulla hlutdeild að ræða (100%), eða á bilinu 93,5-99%.

⁴⁰ Almenn er talað um (i) blandaðan áburð (mörg næringarefni í einu korni, blandað með efnaferlum) og (ii) hræðan áburð (næringarefni í aðskildum kornum). Í ákvörðun þessari er einvörðungu talað um blandaðan áburð og er þá verið að vísa til beggja framangreinds.



185. Í töflum 1 og 2 er birt markaðshlutdeild fyrir landið allt árin 2021-2023. Í fyrri töflunni er miðað við tekjur og í þeirri seinni miðað við magn. Í töflum 3 og 4 er markaðshlutdeild birt skipt eftir landsvæðum fyrir árið 2023.⁴¹ Í fyrri töflunni er miðað við tekjur og í þeirri seinni miðað við magn. Landsvæðum er raðað í stærðarröð í báðum töflum.

Tafla 1: Markaðshlutdeild 2021-2023, ólífrænn áburður í föstu formi, allt landið, tekjur.

Áburður mhd m.v. tekjur	2021	2022	2023
Skeljungur	[15-20]%	[15-20]%	[15-20]%
Búvís	[10-15]%	[15-20]%	[10-15]%
Samrunaaðilar samtals	[30-35]%	[35-40]%	[30-35]%
SS	[30-35]%	[30-35]%	[35-40]%
Fóðurblandan	[25-30]%	[25-30]%	[25-30]%
Lífland	[5-10]%	[0-5]%	[0-5]%
Samtals hlutdeild	100%	100%	100%
Samtals tekjur (ma.kr.)	[3-4]	[5-6]	[5-6]

Tafla 2: Markaðshlutdeild 2021-2023, ólífrænn áburður í föstu formi, allt landið, magn.

Áburður mhd m.v. magn	2021	2022	2023
Skeljungur	[20-25]%	[15-20]%	[15-20]%
Búvís	[15-20]%	[15-20]%	[15-20]%
Samrunaaðilar samtals	[35-40]%	[30-35]%	[30-35]%
SS	[25-30]%	[30-35]%	[35-40]%
Fóðurblandan	[25-30]%	[30-35]%	[25-30]%
Lífland	[5-10]%	[0-5]%	[0-5]%
Samtals hlutdeild	100%	100%	100%
Samtals magn (m.kg)	[40-50]	[40-50]	[40-50]

⁴¹ Í upplýsingabæðið var landinu skipt upp í 8 landsvæði eftir póstnúmerum. Höfuðborgarsvæðið nær yfir póstnúmer 101-170, 200-225 og 270-276, Suðurnes eru 190-191 og 230-262, Vesturland er 300-381, Vestfirðir eru 400-471, Norðurland vestra er 500-581, Norðurland eystra er 600-691, Austurland er 700-785 og Suðurland er 800-900. Með þessari skiptingu er Samkeppniseftirlitið ekki að taka afstöðu til þess hver mörk landfræðilegra markaða málsins eru.



Tafla 3: Markaðshlutdeild 2023, ólífrænn áburður í föstu formi, eftir landsvæðum, tekjur.

Hlutdeild eftir landsvæðum (2023, tekjur, 1/2)	Suðurland	Norðurland vestra	Norðurland eystra	Vesturland
Búvís	[5-10]%	[15-20]%	[30-35]%	[10-15]%
Skeljungur	[20-25]%	[5-10]%	[25-30]%	[20-25]%
Samrunaaðilar samtals	[25-30]%	[20-25]%	[55-60]%	[30-35]%
SS	[45-50]%	[30-35]%	[20-25]%	[40-45]%
Fóðurblandan	[20-25]%	[40-45]%	[20-25]%	[20-25]%
Lífland	[0-5]%	[5-10]%	[0-5]%	[0-5]%
Heildartekjur á markaði (m.kr)	[1700-1800]	[1100-1200]	[900-1000]	[500-600]
Heildartekjur á markaði, hlutfall af landinu öllu	[30-35]%	[20-25]%	[15-20]%	[10-15]%
HHI fyrir samruna	3.190	3.005	2.538	2.741
HHI eftir samruna	3.458	3.197	4.181	3.253
Breyting í HHI	267	193	1.643	512

Hlutdeild eftir landsvæðum (2023, tekjur, 2/2)	Austurland	Höfuðborgar- svæðið	Vestfirðir	Suðurnes
Búvís	[20-25]%	[5-10]%	[20-25]%	0%
Skeljungur	[15-20]%	[10-15]%	0%	0%
Samrunaaðilar samtals	[35-40]%	[20-25]%	[20-25]%	0%
SS	[30-35]%	[60-65]%	[20-25]%	[75-80]%
Fóðurblandan	[25-30]%	[15-20]%	[55-60]%	[20-25]%
Lífland	0%	[0-5]%	0%	0%
Heildartekjur á markaði (m.kr)	[400-500]	[100-200]	[0-100]	[0-100]
Heildartekjur á markaði, hlutfall af landinu öllu	[5-10]%	[0-5]%	[0-5]%	[0-5]%
HHI fyrir samruna	2.618	4.223	4.057	6.637
HHI eftir samruna	3.412	4.397	4.057	6.637
Breyting í HHI	794	174	0	0



Tafla 4: Markaðshlutdeild 2023, ólífrænn áburður í föstu formi, eftir landsvæðum, magn.

Hlutdeild eftir landsvæðum (2023, magn, 1/2)	Suðurland	Norðurland vestra	Norðurland eystra	Vesturland
Búvís	[5-10]%	[15-20]%	[30-35]%	[10-15]%
Skeljungur	[20-25]%	[5-10]%	[25-30]%	[20-25]%
Samrunaaðilar samtals	[25-30]%	[20-25]%	[55-60]%	[30-35]%
SS	[45-50]%	[30-35]%	[20-25]%	[40-45]%
Fóðurblandan	[20-25]%	[35-40]%	[15-20]%	[20-25]%
Lífland	[0-5]%	[5-10]%	[0-5]%	[0-5]%
Heildarmagn á markaði (m.kg)	[14-15]	[9-10]	[7-8]	[4-5]
Heildarmagn á markaði, hlutfall af landinu öllu	[30-35]%	[20-25]%	[15-20]%	[10-15]%
HHI fyrir samruna	3.181	2.951	2.526	2.776
HHI eftir samruna	3.443	3.140	4.150	3.268
Breyting í HHI	262	189	1.625	492

Hlutdeild eftir landsvæðum (2023, magn, 2/2)	Austurland	Höfuðborgar- svæðið	Vestfirðir	Suðurnes
Búvís	[20-25]%	[5-10]%	[20-25]%	0%
Skeljungur	[15-20]%	[10-15]%	0%	0%
Samrunaaðilar samtals	[35-40]%	[15-20]%	[20-25]%	0%
SS	[30-35]%	[60-65]%	[15-20]%	[75-80]%
Fóðurblandan	[25-30]%	[15-20]%	[55-60]%	[20-25]%
Lífland	0%	[0-5]%	0%	0%
Heildarmagn á markaði (m.kg)	[4-5]	[1-2]	[0-1]	[0-1]
Heildarmagn á markaði, hlutfall af landinu öllu	[5-10]%	[0-5]%	[0-5]%	[0-5]%
HHI fyrir samruna	2.655	4.305	4.118	6.688
HHI eftir samruna	3.384	4.468	4.118	6.688
Breyting í HHI	729	164	0	0

186. Framangreint bendir til þess að markaðsstyrkur sameinaðs félags verði umtalsverður hvort sem litið er til tekna eða magns. Í dag eru samrunaaðilar þriðji og fjórði stærsti aðilinn á landsvísu, en sameinað fyrirtæki verður í kjölfar samrunans stærsti eða næststærsti aðilinn á markaðnum með u.þ.b. þriðjung markaðarins, álíka stórt og SS. Fóðurblandan⁴² kemur þar á eftir með um [25-30]% hlutdeild og Lífland rekur lestina, en hlutdeild Líflands er um eða innan við 5%.
187. Sé hlutdeild á einstökum landsvæðum skoðuð má sjá að samrunaaðilar eru sterkastir á Norðurlandi eystra. Í dag eru Búvís og Skeljungur stærsti og næststærsti aðilinn á því svæði með [30-35]% og [25-30]% hlutdeild, og sameinað félag er stærst með [55-60]% hlutdeild. Næstu aðilar á eftir, SS og Fóðurblandan, eru með [20-25]% hvort um sig. Norðurland eystra er

⁴² Fóðurblandan, Kaupfélag Skagfirðinga og Bústólpi eru eitt og hið sama, þ.e. ein efnahagsleg eining enda hluti af sömu samstæðu. Inni í gögnum frá Fóðurblandunni fyrir veltu og magn er því meðtalinn áburður sem samstæðan dreifði í gegnum Bústólpa á litlum hluta í söluneti samstæðunnar.



mikilvægt svæði fyrir sölu á áburði, en [15-20]% af áburðarsölu á landsvísu fer fram á þessu svæði. Staða samrunaaðila er einnig sterk á Austurlandi, þar sem samrunaaðilar yrðu stærsti aðilinn samanlagt með [35-40]% hlutdeild, en SS kemur þar á eftir með [30-35]% hlutdeild.

188. SS er með mestu markaðshlutdeildina fyrir árið 2023 ([35-40]%) en markaðsstyrkur þess er langmestur á Suðurlandi þar sem félagið er með [45-50]% hlutdeild. Fóðurblandan er síðan með litlu minni markaðshlutdeild en sameinað félag og er hvað sterkast á Norðurlandi vestra ([40-45]%) og Vestfjörðum (55-60%). Lífland er síðan með mun minni markaðshlutdeild, almennt innan við 5%, og enga á Austurlandi, Vestfjörðum og Suðurnesjum.
189. Því má ætla að eftir samrunann standi þrír keppinautar með sambærilega markaðshlutdeild miðað við landið allt, en ólíka styrkleika eftir landsvæðum, og síðan lítill keppinautur sem hefur ekki náð að vaxa ásmegin, níu árum eftir innkomu á markaðinn.
190. Í innanhússgögnum frá samrunaaðilum, nánar tiltekið fylgiskjali 11 með samrunaskrá, kynningu og samantekt SKEL vegna Búvís, desember 2022, eru útreikningar félagsins á markaðshlutdeild Skeljungu og Búvís, að því er virðist miðað við aðgengilegar upplýsingar um rekstur keppinauta og heildarmarkað áburðar. Er það útreikningur Skeljungu að sameinað félag verði með á bilinu [] markaðshlutdeild á landsvísu á áburðarmarkaði miðað við fjárhagsupplýsingar árin 2019 til 2022. Er það til marks um að markaðshlutdeild samrunaaðila sé ekki ofmetin í ofangreindri töflu og ályktunum Samkeppniseftirlitsins af gögnum málsins.
191. Í athugasemdum Búvís við andmælaskjal Samkeppniseftirlitsins kemur fram að ætla megi að fjöldi þeirra sem kaupa áburð í landbúnaðarskyni að einhverju marki sé um 1.500 bændur á landinu öllu. Að mati Búvís sé ljóst að []
]. Ef tekið er tillit til þessara sjónarmiða og einungis horft til þess hluta markaðarins sem sé ekki [] minnkar markaður málsins um []].
192. Hlutdeild á markaðnum miðað við þessi sjónarmið Búvís má sjá í töflu 5. Miðað er við tekjur.

Tafla 5: Markaðshlutdeild 2021-2023, ólífrænn áburður í föstu formi, allt landið, tekjur. Hér er miðað við að þriðjungur bænda sé []].

	2021	2022	2023
Skeljungur	[25-30]%	[25-30]%	[25-30]%
Búvís	[20-25]%	[25-30]%	[20-25]%
Samrunaaðilar samtals	[50-55]%	[50-55]%	[45-50]%
SS	[20-25]%	[20-25]%	[25-30]%
Fóðurblandan	[15-20]%	[15-20]%	[15-20]%
Lífland	[5-10]%	[0-5]%	[0-5]%
Samtals hlutdeild	[95-100]%	[100,00]%	[100,00]%
Stærð markaðar (ma.kr.)	[2-3]	[3-4]	[3-4]
HHI fyrir samruna	2.232	2.335	2.352
HHI eftir samruna	3.491	3.756	3.573
Delta HHI	1.258	1.422	1.222



193. Ef tekið er tillit til þessara sjónarmiða Búvís, minnkar markaðurinn sem því nemur og hlutdeild samrunaaðila eykst. Árið 2023 er Skeljungur samkvæmt þessari afmörkun stærsti aðili á markaðnum með [25-30]% hlutdeild, SS kemur þar á eftir með [25-30]% og Búvís þar í kjölfarið með [20-25]%. Hið sameinaða fyrirtæki yrði langstærst á markaðnum með um helmingshlutdeild, [45-50]% árið 2023. Sambjöppun og áhrif samrunans á hana myndi einnig aukast.

10. Sambjöppun

194. Auk markaðshlutdeildar samrunafyrirtækja og keppinauta þeirra líta samkeppnisyfirvöld til sambjöppunar á markaðnum í heild sinni við mat á áhrifum samruna. Eins og áfrýjunarnefnd samkeppnismála hefur bent á má almennt „ganga út frá því að neikvæð áhrif samruna komi því frekar fram því meiri sem sambjöppunin er á tilteknum markaði“, sbr. úrskurð í máli nr. 6/2006, DAC ehf. og Lyfjaver ehf. og Lyf og heilsa hf. gegn Samkeppniseftirlitinu. Til að meta sambjöppun á einstökum mörkuðum og hættu á samkeppnishömlum vegna m.a. samruna má styðjast við mælikvarða sem nefnist Herfindahl-Hirschman Index (HHI), samanber t.d. dóm Hæstaréttar í máli nr. 277/2012, Stjórnugrís hf. og Arion banki hf. gegn Samkeppniseftirlitinu o.fl., þar sem í forsendum dómsins var fallist á að beiting hins svokallaðs HHI-stuðuls við mat samkeppnisyfirvalda á sambjöppun á markaði teljist málefnaleg og í samræmi við lögbundin og venjubundin viðmið í samkeppnisrétti. Á mörkuðum sem einkennast af krosseignatengslum eða sameiginlegu eignarhaldi, þ.e. þegar hluthafar (eigendur) fyrirtækis eiga jafnframt eignarhluti í keppinautum þess, þá getur hefðbundinn HHI-stuðull vanmetið sambjöppunina á markaðnum. Í þeim tilvikum er hægt að styðjast við svokallaðan MHHI-stuðul (e. *Modified HHI*).⁴³

195. Í niðurstöðu héraðsdóms í fyrrgreindu máli, sem staðfestur var með vísan til forsendna í dómi Hæstaréttar í máli nr. 277/2012, er m.a. rakið að í ákvörðun Samkeppniseftirlitsins varðandi umfjöllun um sambjöppun á markaðnum í heild sinni hafi verið stuðst við svokallaðan HHI-stuðul, sem almennt hafi verið talinn gefa vísbendingu um hve mikil sambjöppun væri á markaði og hvers væri að vænta í þeim efnum í kjölfar samruna. Hafi stuðull þessi í ákvörðuninni verið reiknaður út frá markaðshlutdeild svínaræktenda eftir veltu og markaðshlutdeild í slátrun eftir magni í tonnum fyrir og eftir samruna. Samkvæmt þessum útreikningum taldi Samkeppniseftirlitið breytinguna á sambjöppunarstuðlinum það mikla að samruninn hefði í för með sér verulega sambjöppun á markaði þar sem mikil sambjöppun væri fyrir. Með hliðsjón af framangreindu komst Samkeppniseftirlitið að þeirri niðurstöðu að yrði samruninn heimilaður myndi hann raska samkeppni með alvarlegum hætti. Þá segir í dómnum: „Með hliðsjón af tilvitnuðu ákvæði 17. gr. c í samkeppnislögum verður að játa Samkeppniseftirlitinu nokkuð svigrúm til mats á því hvenær samruni hindrar virka samkeppni...“

196. HHI-stuðullinn er talinn vera ein áreiðanlegasta vísbendingin um það hversu mikil sambjöppun á markaði sé og hvort eða hvenær ástæða sé til að fylgjast náið með mörkuðum og frekari sambjöppun í kjölfar samruna.⁴⁴

⁴³ Nánari umfjöllun þetta atriði má finna í Viðauka 5 við ákvörðun framkvæmdastjórnar ESB frá 27. mars 2017 í máli nr. M.7932 Dow/DuPont, „Annex 5 to the Commission Decision – Assessment of the effects of common shareholding on market shares and concentration measures.

⁴⁴ Stuðst er við HHI stuðullinn í framkvæmd samkeppnisreglna hjá framkvæmdastjórn Evrópusambandsins og margra annarra ríkja, t.d. í Færeyjum og í Bandaríkjunum. Í færslu frá 17. Janúar 2024 á heimasíðu samkeppnisdeildar bandaríska dómsmálaráðuneytisins er því lýst að það og Federal Trade Commission (FTC) styðjist við HHI í samrunamálum: „The term “HHI” means the Herfindahl–Hirschman Index, a commonly accepted measure of market concentration. The HHI is calculated by squaring the market share of each firm competing in the market and then summing the resulting numbers. For example, for a market consisting of four firms with shares of 30, 30, 20, and 20 percent, the HHI is 2,600 (30² + 30² + 20² + 20² = 2,600).



197. HHI-stuðullinn er reiknaður með því að leggja saman ferningstölur markaðshlutdeildar (þ.e. markaðshlutdeild í öðru veldi) þeirra fyrirtækja sem eru á þeim markaði sem við á. Við mat á samþjöppun á markaði er litið til gildis HHI-stuðulsins bæði fyrir og eftir samruna og einnig er horft til þeirrar breytingar sem á stuðlinum verður við samruna.
198. Í láréttu leiðbeiningum framkvæmdastjórnar ESB eru áhrif slíkra samruna meðal annars metin með HHI-stuðlinum. Liggur gildi stuðulsins á milli 0 og 10.000,⁴⁵ en því hærra sem það er þeim mun meiri er markaðssamþjöppunin. Þannig er gildið 10.000 sé aðeins eitt fyrirtæki á markaðnum, en því sem næst 0 séu öll fyrirtækin á markaðnum með örlitla markaðshlutdeild hvert fyrir sig. Í viðmiðunarreglunum er talið ólíklegt að samruni hafi í för með sér samkeppnishömlur þegar gildi HHI-stuðulsins eftir samruna er undir 1.000. Sama á við sé gildið á milli 1.000 og 2.000 og áhrif samrunans undir 250 stigum eða gildið yfir 2.000 og áhrif samrunans undir 150 stigum. Þetta á þó ekki við þegar um er að ræða:
- Samruna við fyrirtæki sem er mögulegur eða nýr keppinautur á markaði.
 - Samruna við fyrirtæki sem hefur verið í fararbroddi með nýjungar á markaði enda þótt það hafi ekki haft í för með sér aukna markaðshlutdeild.
 - Verulegt krosseignarhald markaðsaðila.
 - Samruna við „maverick“ fyrirtæki.
 - Vísbendingar um að samræmdar aðgerðir hafi átt eða eigi sér stað.
 - Samruna við fyrirtæki sem hefur a.m.k. 50% markaðshlutdeild.
199. Í leiðbeiningum bandarískra samkeppnisyfivalda um mat á láréttum samrunum sem birtar voru 2023 segir eftirfarandi um túlkun stofnunarinnar á HHI stuðlum. „Markets with an HHI greater than 1,800 are highly concentrated, and a change of more than 100 points is a significant increase. A merger that creates or further consolidates a highly concentrated market that involves an increase in the HHI of more than 100 points is presumed to substantially lessen competition or tend to create a monopoly. The Agencies also may examine the market share of the merged firm: a merger that creates a firm with a share over thirty percent is also presumed to substantially lessen competition or tend to create a monopoly if it also involves an increase in HHI of more than 100 points. When exceeded, these concentration metrics indicate that a merger's effect may be to eliminate substantial competition between the merging parties and may be to increase coordination among the remaining competitors after the merger. This presumption of illegality can be rebutted or disproved. The higher the concentration metrics over these thresholds, the greater

The HHI takes into account the relative size distribution of the firms in a market. It approaches zero when a market is occupied by a large number of firms of relatively equal size and reaches its maximum of 10,000 points when a market is controlled by a single firm. The HHI increases both as the number of firms in the market decreases and as the disparity in size between those firms increases.

The agencies generally consider markets in which the HHI is between 1,000 and 1,800 points to be moderately concentrated, and consider markets in which the HHI is in excess of 1,800 points to be highly concentrated. See U.S. Department of Justice & FTC, Merger Guidelines § 2.1 (2023). Transactions that increase the HHI by more than 100 points in highly concentrated markets are presumed likely to enhance market power under the Horizontal Merger Guidelines issued by the Department of Justice and the Federal Trade Commission. See *id.*“

⁴⁵ Sem dæmi má nefna markað með 10 fyrirtækjum sem hvert um sig er með 10% markaðshlutdeild. HHI-stuðullinn væri þar $(10^2) \cdot 10 = 1.000$.



the risk to competition suggested by this market structure analysis and the stronger the evidence needed to rebut or disprove it.“⁴⁶

200. Í töflu 6 má sjá HHI stuðla á markaði málsins, fyrir og eftir samruna ásamt þeirri breytingu sem samruninn veldur. Miðað er við landið allt og HHI stuðlar reiknaðir út frá hlutdeild m.v. tekjur og magn 2021-2023. Í töflum 3 og 4 hér á undan má einnig sjá HHI stuðla fyrir einstök landsvæði m.v. tekjur og selt magn árið 2023.

Tafla 6: Samþjöppun (mæld með HHI-stuðli) á markaði málsins árin 2021-2023, m.v. tekjur og magn

HHI	HHI fyrir samruna	HHI eftir samruna	Delta HHI
Áburður, tekjur, 2023	2.661	3.204	543
Áburður, magn, 2023	2.668	3.191	523
Áburður, tekjur, 2022	2.534	3.166	632
Áburður, magn, 2022	2.543	3.147	603
Áburður, tekjur, 2021	2.461	3.020	559
Áburður, magn, 2021	2.375	2.992	617

201. Af framangreindu má sjá að samþjöppun á markaðnum fyrir samrunann er töluverð en eftir samrunann er hún afar mikil. Breyting á samþjöppun markaða beinlínis vegna samrunans er í öllum tilfellum langt umfram viðmið í láréttu leiðbeiningum framkvæmdastjórnar ESB sem og viðmið í leiðbeiningum bandarískra samkeppnisyfivalda. Þetta gefur vísbendingar um skaðleg áhrif samrunans. Séu einstök landsvæði skoðuð er samþjöppun og áhrif samrunans á samþjöppun yfir mörkum á öllum landsvæðum nema Vestfjörðum og Suðurnesjum.
202. Sé tekið mið af athugasemdum Búvís við andmælaskjal um að [] og hlutdeild á markaðnum einungis miðuð út frá þeim viðskiptavinum sem séu [], þá er samþjöppun enn meiri líkt og sjá má í töflu 5. Þá er HHI eftir samruna 3.573 stig árið 2023 og hækkar um 1.222 stig við samrunann.

11. Samandregin niðurstaða um markaðshlutdeild og samþjöppun

203. Niðurstöður rannsóknar Samkeppniseftirlitsins benda til þess að um sé að ræða keppinauta sem sameiginlega eru með sterka stöðu á markaði fyrir sölu á tilbúnum áburði í föstu formi, hvort sem litið er til tekna eða magns. Í dag eru samrunaaðilar þriðji og fjórði stærsti aðilinn á landsvísu, en sameinað fyrirtæki verður í kjölfar samrunans stærsti eða næststærsti aðilinn á markaðnum með u.þ.b. þriðjung markaðarins, álíka stórt og SS. Fóðurblandan kemur þar á eftir með um 25-30% hlutdeild og Lífland rekur lestina, en hlutdeild Líflands er um eða innan við 5% og fór lækkandi 2022 og 2023.
204. Sé hlutdeild á einstökum landsvæðum skoðuður má sjá að samrunaaðilar eru sterkastir á Norðurlandi eystra. Í dag eru Búvís og Skeljungur stærsti og næststærsti aðilinn á því svæði með [30-35]% og [25-30]% hlutdeild, og sameinað félag er stærst með [55-60]% hlutdeild. Næstu aðilar á eftir, SS og Fóðurblandan, eru með [20-25]% hvort um sig. Norðurland eystra er mikilvægt svæði fyrir sölu á áburði, en [15-20]% af áburðarsölu á landsvísu fer fram á þessu

⁴⁶ Sjá nánar í Merger Guidelines US. Department of Justice and Federal Trade Commission sem gefnar voru út 18. desember 2023. Vefslóð: https://www.ftc.gov/system/files/ftc_gov/pdf/2023_merger_guidelines_final_12.18.2023.pdf



svæði. Staða samrunaaðila er einnig sterk á Austurlandi, þar sem samrunaaðilar yrðu stærsti aðilinn samanlagt með [35-40]% hlutdeild, en SS kemur þar á eftir með [30-35]% hlutdeild.

205. Má því ætla að eftir samrunann standi þrír keppinautar með sambærilega markaðshlutdeild miðað við landið allt, en ólíka styrkleika eftir landsvæðum, og síðan lítill keppinautur sem hefur ekki náð að vaxa ásmegin, níu árum eftir innkomu á markaðinn.
206. Sé tekið mið af athugasemdum Búvís um að [] er sameiginleg hlutdeild samrunaaðila ennþá hærri, eða um 50%.
207. Samþjöppun á markaðnum er töluverð og áhrif samrunans á hana eru umfram viðmið í láréttum leiðbeiningum framkvæmdastjórnar ESB. Séu einstök landsvæði skoðuð er samþjöppun og áhrif samrunans á samþjöppun yfir mörkum á öllum landsvæðum nema Vestfjörðum og Suðurnesjum.

12. Framkvæmd könnunar á meðal viðskiptavina

208. Samkeppniseftirlitið réð könnunarfyrirtækið Prósent til að framkvæma könnun á meðal bænda í því skyni að kanna samkeppnisleg áhrif vegna samrunans, þar sem bændur eru meginþorri viðskiptavina á markaði málsins. Könnunin var framkvæmd 10. til 23. apríl. Þær rannsóknarspurningar sem horft var til við hönnun könnunarinnar voru eftirfarandi:
- Hversu nánir keppinautar eru samrunaaðilar í sölu á áburði?
 - Hversu mikil áhrif hefur annað vöruframboð seljanda á eftirspurn eftir áburði?
 - Hver telja bændur að samkeppnisleg áhrif samrunans verði?
209. Efnistöð og upplegg spurninga komu frá Samkeppniseftirlitinu en hlutverk Prósent var að veita aðferðafræðilega ráðgjöf við framsetningu spurninganna þannig að röð þeirra og svarmöguleikar háværkuðu líkur á því að niðurstöður hennar nýttust til þess að varpa skýrara ljósi á framangreind atriði. Jafnframt var það hlutverk Prósent að tryggja að þær aðferðir sem nýttar væru við framkvæmd könnunarinnar væru viðeigandi (e. valid) og traustar (e. reliable).
210. Í aðdraganda könnunarinnar var samrunaaðilum gefið færi á að tjá sig um fyrirkomulag könnunarinnar sem og þær spurningar sem fyrirhugað var að leggja fyrir bændur. Fengu báðir aðilar sent afrit af drögum að spurningalista 26. mars en hvorugur aðili hafði athugasemdir við spurningarnar eða fyrirhugaða framkvæmd könnunarinnar. Skeljungur sendi tölvupóst þess efnis 29. mars og Búvís þann 4. apríl. Búvís svaraði eftirfarandi: „Ég hef enga skoðun á þessum spurningalista“ og lögmaður Skeljungs „Hvað varðar skoðanakönnunina þá hafði hann ekki teljandi athugasemdir en óskar eftir upplýsingum um hvenær áætlað er að niðurstöður hennar liggi fyrir.“
211. Könnunin var send á 3.434 einstaklinga sem voru á lista matvælaráðuneytisins yfir búfjáreigendur. Hún var fyrst send út á hluta úrtaksins, 500 viðtakendur, þann 10. apríl 2024 með það að markmiði að tryggja að engir vankantar kæmu upp þegar könnunin yrði send á allt úrtakið. Samdægurs sendi Prósent Samkeppniseftirlitinu þrjár athugasemdir sem höfðu borist frá svarendum sem tekið var tillit til. Daginn eftir var könnunin send á þá 2.934 einstaklinga sem ekki höfðu fengið hana senda og var hún opin fram til 23. apríl. Á tímabilinu voru sendir út tveir áminningarpóstar á þá svarendur sem áttu eftir að svara. 894 svör bárust í heildina sem þýðir að svarhlutfall var 26% ef miðað er við heildarfjölda búfjáreigenda en um 46% ef tekið er tillit til þess að bændur sem kaupa áburð eru um 1.500 skv. upplýsingum frá Búvís.



212. Í sjónarmiðum samrunaaðila við andmælaskjal kom gagnrýni á könnunina. Í fyrsta lagi að svarhlutfall (26%) hafi verið lágt sem rýri gildi könnunarinnar eða geri hana ómarktæka. Búvís bendir þar á að vegna þess „mætti færa fyrir því rök að mikill meirihluti þeirra sem fengu afrit af könnuninni láti samrunann sig ekki varða, eða séu hlutlausir gagnvart honum“. Í öðru lagi að kom fram gagnrýni á orðalag spurninga og að þær væru leiðandi.
213. Hvað varðar gagnrýni á 26% svarhlutfall er nauðsynlegt að hafa nokkur atriði í huga.
214. Í fyrsta lagi að það „sem skiptir meginmáli við framkvæmd kannana er að úrtakið endurspegli með nægjanlega skýrum hætti þýðið sem til rannsóknar er hverju sinni og nægjanlegur fjöldi svara berist svo hægt sé að draga ályktanir af niðurstöðum könnunarinnar.“⁴⁷ Í þessu tilviki var könnunin send á alla búfjáreigendur (3.434 talsins) en könnuninni var ætlað að afla viðhorfa í tengslum við sölu á áburði til bænda (búfjáreigenda). Eðli máls samkvæmt kaupa þeir ekki allir áburð og því er villandi að horfa til svarhlutfall í samanburði við heildarfjölda búfjáreigenda. Samkvæmt upplýsingum frá Búvís eru bændur sem kaupa áburð um 1.500 talsins. Af svarendum könnunarinnar voru 688 sem höfðu keypt áburð. Að mati Samkeppniseftirlitsins er því réttara að horfa til þess hlutfalls þegar verið að skoða hlutfall svarenda af þeim hópi sem var til skoðunar. Sé miðað við 1.500 bændur er kaupa áburð reiknast svarhlutfallið því um 46% í stað 26%.
215. Í öðru lagi er hægt að horfa til leiðbeininga breskra samkeppnisyfirvalda um framkvæmd kannana en það eftirlit er með hvað mesta reynslu af könnunum sem þessum. Segir þar eftirfarandi um svarhlutfall: „unless there is evidence that the achieved sample is representative of the target population, the CMA is generally cautious about giving full evidential weight to surveys that achieve a response rate below 5%.“⁴⁸ Ljóst er að hvort sem svarhlutfallið er birt í hlutfalli við heildarfjölda búfjáreigenda (26%) eða í hlutfalli við þann hóp sem reynt var að ná til (46%) er hlutfallið langt yfir þeim mörkum sem breska eftirlitið miðar við.
216. Þegar svarhlutfall Samkeppniseftirlitsins og erlendra samkeppnisyfirvalda í netkönnunum í samrunarannsóknum á meðal viðskiptavina á viðkomandi markaði er skoðað, líkt og í þessu tilfelli, má sjá að svarhlutfallið í könnun Samkeppniseftirlitsins er í hærra lagi. Í könnunum sem framkvæmdar voru á meðal bænda við rannsókn Samkeppniseftirlitsins á samruna Norðlenska og Kjarnafæði (ákvörðun nr. 12/2021) var svarhlutfall 25% og 17%. Í könnun sem framkvæmd var á meðal viðskiptavina fyrirtækja sem selja matarpakka vegna rannsóknar Samkeppniseftirlitsins á kaupum Haga á Eldum rétt (ákvörðun nr. 23/2022) var svarhlutfall 15%. Í könnun sem framkvæmd var í tengslum við rannsókn breskra samkeppnisyfirvalda á kaupum Microsoft á Activision Blizzard var svarhlutfall 4,4%.⁴⁹ Í könnun sem framkvæmd var vegna rannsóknar breskra samkeppnisyfirvalda á samruna JD Sports Fashion plc og Footasylum plc var svarhlutfall 7% og 6,4%⁵⁰ og í könnun sem framkvæmd var í tengslum við rannsókn

⁴⁷ Valur Bráinsson. 2022. *Hagnýting kannana við samrunaefirlit*. Vísbending, 41. tbl. 2022.

⁴⁸ CMA (2018). Good practice in the design and presentation of customer survey evidence in merger cases. <https://www.gov.uk/government/publications/mergers-consumer-survey-evidence-design-and-presentation/good-practice-in-the-design-and-presentation-of-customer-survey-evidence-in-merger-cases>

⁴⁹ CMA (2023). Anticipated acquisition by Microsoft of Activision Blizzard, Inc. Sjá mgr. 4 í viðauka D.

Ákvörðun:

https://assets.publishing.service.gov.uk/media/644939aa529eda00c3b0525/Microsoft_Activision_Final_Report_.pdf

Viðauki D: https://assets.publishing.service.gov.uk/media/64493994814c66000c8d0739/Appendices_checked.pdf

⁵⁰ CMA (2021). Completed acquisition by JD Sports Fashion plc of Footasylum plc. Sjá mgr. 8.24.

https://assets.publishing.service.gov.uk/media/61851fa0e90e07197483b953/JD_FA_Final_Report_5.11.21.pdf



hollenskra samkeppnisyrvalda á samruna Agrifirm og Cehave (mál 6781) var svarhlutfall 9,4%⁵¹ - svo nefnd séu nokkur dæmi.

217. Í þriðja lagi hafa engar vísbendingar komið fram um kerfisbundna skekkju (e. systematic bias) þeirra er svöruðu könnuninni. Var þess þannig sérstaklega gætt að svarendur væru ekki meðvitaðir að verið væri að framkvæma könnun í tengslum við samruna Skeljungs og Búvís en ástæða þess er einmitt sú að það hefði getið valdið því að þeir sem hefðu svarað henni væru líklegri til að hafa kerfisbundin önnur viðhorf.⁵² Þá búrast engin sjónarmið frá framkvæmdaraðila könnunarinnar um þetta atriði en hann hafði það hlutverk að tryggja „að þær aðferðir sem nýttar eru við framkvæmd könnunarinnar séu viðeigandi (e. valid) og traustar (e. reliable).“
218. Í sjónarmiðum samrunaaðila kom einnig fram gagnrýni á orðalag spurninga og að þær væru leiðandi. Samkeppniseftirlitið fellst ekki á þetta, orðalag spurninga var sambærilegt og í öðrum könnunum sem eftirlitið hefur framkvæmt, en í hverri slíkri rannsókn er samrunaaðilum gefið færi á að koma að athugasemdum við hönnun könnunarinnar og orðalag spurninga. Slík var einnig raunin í þessu máli og sá hvorki Skeljungur né Búvís tilefni til þess að gera athugasemdir við könnunina þegar eftir því var leitað. Hvað varðar túlkun á niðurstöðum könnunarinnar og athugasemdir við orðalag einstakra spurningar er fjallað um þær eftir því sem við á í ákvörðuninni.
219. Með hliðsjón af öllu framangreindu er það mat Samkeppniseftirlitsins að þær aðferðir sem nýttar voru við framkvæmd könnunarinnar hafi verið viðeigandi (e. valid) og traustar (e. reliable) og í samræmi við framkvæmd hjá öðrum samkeppniseftirlitum. Þá séu niðurstöður könnunarinnar marktækar og hægt að draga ályktanir af þeim. Þá ber hér þó að taka fram að mikilvægt er að halda því til haga að „niðurstöður kannana eru aðeins einn þáttur af mörgum sem litið er til við heildarmat á samkeppnislegum áhrifum samrunans.“⁵³

13. Önnur umtalsverð röskun á samkeppni

220. Hér að framan hefur verið fjallað um markaðshlutdeild samrunaaðila og samþjöppun á markaði málsins í kjölfar samrunans. Er það niðurstaða Samkeppniseftirlitsins að hið sameinaða fyrirtæki verði í sterkri stöðu á markaðnum í kjölfar samrunans og að hann einkennist af mikilli samþjöppun, ásamt því sem breyting á samþjöppun vegna samrunans er yfir þeim viðmiðum sem fram koma í láréttum leiðbeiningum framkvæmdastjórnar ESB.
221. Í leiðbeiningum framkvæmdastjórnarinnar vegna láréttra samruna kemur fram að þegar samkeppnisleg áhrif af samruna eru metin skipti há markaðshlutdeild samrunaaðila og samþjöppun á markaði töluverðu máli, en aðrir þættir hafi einnig þýðingu. Samkvæmt leiðbeiningunum er gagnlegt að kanna eftirfarandi atriði þegar möguleg skaðleg einhliða áhrif samruna eru metin líkt og áður greindi:

⁵¹ ACM Working Paper: Using Conjoint Analysis in Merger Control (2016). Sjá kafla 3.1. https://www.acm.nl/sites/default/files/old_publication/publicaties/15746_acm-working-paper-conjoint-analysis.pdf

⁵² Í tölvupósti til þátttakenda kom eftirfarandi fram um könnunina sjálfa:

„Samkeppniseftirlitið hefur ráðið könnunarfyrirtækið Prósent til þess að framkvæma viðhorfskönnun í tengslum við rannsókn eftirlitsins á samkeppnisaðstæðum á aðfangamörkuðum sem varða bændur, einkum sölu á áburði og plasti til bænda.

Mikilvægt er að sem flestir taki þátt til að niðurstöður könnunarinnar endurspegli sem best viðhorf bænda. Þar sem nafn þitt og netfang var á lista yfir búfjáreigendur sem Samkeppniseftirlitið aflaði frá matvælaráðuneytinu óskar Samkeppniseftirlitið eftir sjónarmiðum frá þér með því að svara eftirfarandi spurningum Vekjum þó athygli á því að þar sem könnunin snýr einkum að mörkuðum fyrir sölu á áburði og plasti fyrir búrekstur þarftu ekki að svara könnuninni ef þú ert búfjáreigandi sem kaupir hvorki áburð né plast.“

⁵³ Valur Þráinsson. 2022. Hagnýting kannana við samrunaefirlit. Vísbending, 41. tbl. 2022.



- Hvort samrunaaðilar séu nánir keppinautar.
- Hvort geta viðskiptavina til að skipta um birgja sé takmörkuð.
- Hvort keppinautar séu ólíklegir til að auka framboð ef verð hækkar.
- Hvort hið sameinaða fyrirtæki sé líklegt til að geta hindrað stækkun keppinauta (e. *merged entity able to hinder expansion by competitors*).
- Hvort samruninn valdi því að öflugur eða mikilvægur keppinautur hverfi af markaði.

222. Þessi atriði eru aðeins talin upp í dæmaskyni og því ekki um tæmandi talningu að ræða á atriðum sem líta ber til við mat á áhrifum lárétts samruna. Þegar möguleiki samrunaaðila á að hindra virka samkeppni er metinn er litið til þessara atriða en það þýðir þó ekki að öll framangreind atriði verði að vera uppfyllt til að samruni teljist skaðlegur samkeppni, sbr. 26. mgr. leiðbeininganna.

223. Hér í framhaldinu verður farið yfir þessi atriði að því marki sem þau eiga við í þessu máli ásamt öðrum sem hafa áhrif við mat á einhliða áhrifum samrunans, þ.e. aðallega nána og mikilvæga samkeppni milli Skeljungs og Búvís í sölu áburðar, og stöðu Búvís sem öflugur keppinautur sem veitir Skeljungi og öðrum markaðsaðilum mikilvægt samkeppnislegt aðhald.

13.1. Samrunaaðilar eru nánir keppinautar

224. Líkt og fram kom hér að framan þarf að kanna hvort samrunaaðilar séu nánir keppinautar þegar skaðleg einhliða áhrif samruna eru metin. Samruni náninna keppinauta getur raskað samkeppni þótt hann myndi ekki eða styrki markaðsráðandi stöðu. Af þessu leiðir að jafnvel þótt litið væri svo á að sú samþjöppun sem af samrunanum leiðir væri ekki talin skaðleg, gæti samruninn farið gegn 17. gr. c samkeppnislaga ef aðilar samrunans teljast nánir keppinautar.

225. Innan markaða er gjarnan einhver munur á vörum eða þjónustu keppinauta eins og áður sagði, og þá getur samkeppni verið nánari eða harðari á tilteknum hluta markaðarins og milli tiltekinna keppinauta á markaði. Þeim mun líkara sem framboð samrunaaðila er í þeim atriðum sem aðgreint geta keppinauta, svo sem í vöru, þjónustu og/eða öðrum atriðum, þeim mun meiri er hættan á verðhækkun eða öðrum neikvæðum áhrifum í kjölfar samruna, og þar með hvort samruni teljist raska samkeppni með umtalsverðum hætti vegna yfirtöku á nánnum keppinaut og brotthvarfs mikilvægs samkeppnislegs aðhalds.

226. Við mat á áhrifum samruna skiptir því máli hversu nálægir keppinautar eru hvor öðrum í samkeppnislegum skilningi og hversu nán samkeppni hefur ríkt á milli samrunaaðila (e. *closeness of competition*).⁵⁴ Í leiðbeiningum framkvæmdastjórnarinnar er varða lárétta samruna segir að samruni tveggja fyrirtækja sem bjóða fram vörur sem umtalsverður fjöldi viðskiptavina nefna sem til dæmis fyrsta og annan valkost sinn geti haft í för með sér umtalsverðar verðhækkningar. Há álagning fyrir samruna geti einnig aukið líkur á umtalsverðum verðhækkunum.⁵⁵

227. Af dómaframkvæmd á EES/ESB-réttar á sviði samkeppni má sjá að samrunaaðilar þurfa ekki að vera nánustu keppinautar hvors annars til þess að samruni geti falið í sér umtalsverða röskun á

⁵⁴ Sjá mgr. 28 til 30 í láréttum leiðbeiningum framkvæmdarstjórnar ESB.

⁵⁵ Sjá mgr. 28 í lárétu leiðbeiningunum.



samkeppni, heldur nægir að samkeppni milli þeirra sé nán.⁵⁶ Þá eru möguleg líkindi í vöru eða vöruframboði ekki það eina sem bendir til náinnar samkeppni, heldur einnig atriði eins og sameiginlegir viðskiptamenn eða viðskiptamannahópar, og nálægð í landfræðilegu tilliti í starfsemi viðkomandi fyrirtækja.⁵⁷

228. Verður þá vikið að þeim atriðum og gögnum sem sýna nána samkeppni samrunaaðila, fyrst tilfærsluhlutföll samkvæmt rannsókn og gagnaöflun Samkeppniseftirlitsins, og þá næst líkindi í starfsemi og framboði samrunaaðila þar sem þeir keppa náið um viðskiptamenn á tilteknum landsvæðum.

13.1.1. Tilfærsluhlutföll

229. Ein viðurkennd leið til að áætla það hversu mikið samkeppnislegt aðhald samrunaaðilar veita hvorum öðrum, þ.e. hversu nánir keppinautar þeir eru, er að greina svokallað tilfærsluhlutfall (e. diversion ratio). Í því felst að metið er hversu hátt hlutfall viðskiptavina fyrirtækis A myndi snúa sér til fyrirtækis B í kjölfar verðhækkunar eða annarrar breytingar hjá fyrirtæki A.
230. Með öðrum breytingum í þessum skilningi er vísað til þess að fyrirtæki keppa í ýmsum öðrum þáttum en verði, s.s. gæðum, þjónustustigi, staðsetningum, opnunartíma o.s.frv., en einnig getur brotthvarf keppinautar af markaðnum, t.a.m. vegna samruna, talist vera breyting í þessum skilningi. Ein leið til að meta tilfærsluhlutföll er að framkvæma athuganir eða kannanir á meðal viðskiptavina, sem gert var í þessu máli. Samkeppniseftirlitið hefur áður metið tilfærsluhlutföll með þessum hætti, t.a.m. við rannsókn á samruna sem ógiltur var með ákvörðun nr. 28/2018, *Kaup Lyfja og heilsu hf. á Opnu ehf.* Sú ákvörðun var staðfest af áfrýjunarnefnd samkeppnismála í máli nr. 7/2018.
231. Eins og áður sagðir fékk Samkeppniseftirlitið Prósent til þess að framkvæma umfangsmikla könnun meðal bænda á Íslandi, sem var meðal annars ætlað að meta nánd keppinauta á markaðnum. Könnunin var send á 3.434 einstaklinga sem voru á lista matvælaráðuneytisins yfir búfjáreigendur, svarhlutfall var 26% (849 svör).⁵⁸
232. Í könnuninni var spurt: „Hugsaðu um síðasta skiptið þegar þú keyptir áburð af [nafn fyrirtækis]. Hver hefðu viðbrögð þín verið ef þú hefðir ekki getað keypt áburð af fyrirtækinu á árinu 2023?“ þar sem hægt var að velja á milli þess að kaupa áburð af öðrum innlendum seljanda, að kaupa áburð af erlendum seljanda, og svo að hafa ekki keypt áburð. Þeir sem hefðu keypt af öðrum innlendum seljanda voru svo spurðir af hvaða innlenda seljanda þeir hefðu keypt.
233. Í töflu 7 má sjá tilfærsluhlutföll viðskiptavina Skeljungs og Búvís ásamt 95% vikmörkum. Tilfærsluhlutföllin eru vigtuð með fjárhæð kaupa og gefa því til kynna hversu hátt hlutfall af tekjum hvors félags myndi færast í hvern hinna valkostanna ef viðskiptavinir hefðu ekki getað keypt af félaginu árið 2023. Byggt er á svörum 96 viðskiptavina Skeljungs og 105 viðskiptavina Búvís, sem er fjöldi þeirra sem tók afstöðu til beggja spurninga ásamt spurningu um fjárhæð kaupa.

⁵⁶ Alistair Lindsay og Alison Berridge; The EU Merger Regulation: Substantive Issues, kafli 7-004; sjá einnig dóm Evrópudómstólsins í máli C-376/20, framkvæmdarstjórnin gegn CK Telecoms UK Investments, dags. 23. júlí 2023, mgr. 180-198; sjá einnig um samrunamat og nána keppinauta í dómum almenna dómstóls Evrópusambandsins í máli T-251/19, Wieland gegn framkvæmdarstjórninni, og í máli nr. T-584/19, thyssenkrupp AG gegn framkvæmdarstjórninni.

⁵⁷ Sjá dóm almenna dómstóls Evrópusambandsins í máli, T-584/19, thyssenkrupp AG gegn framkvæmdastjórninni, dags. 22. júní 2022, mgr. 514.

⁵⁸ Sjá nánari umfjöllun um könnunina og athugasemdir samrunaaðila við hana í kafla 12.



Tafla 7: Tilfærsluhlutföll viðskiptavina Skeljungs og Búvís ásamt 95% vikmörkum. Vigtað m.t.t. fjárhæðar kaupa.

Tilfærsluhlutföll ásamt 95% vikmörkum Vigtað m.t.t. fjárhæð kaupa Einungis svarendur sem tóku afstöðu Ef ég hefði ekki getað keypt áburð af [fyrirtæki sem svarandi keypti áburð af], hefði ég....	Viðskiptavinir Skeljungs (n=96)	Viðskiptavinir Búvís (n=105)
...keypt áburð af Skeljungu	0 ±0%	[15-20]% ±7%
...keypt áburð af Búvís	[20-25]% ±8%	0 ±0%
...keypt áburð af SS	[25-30]% ±9%	[15-20]% ±7%
...keypt áburð af Fóðurlöndunni	[20-25]% ±8%	[25-30]% ±9%
...keypt áburð af Líflandi	[10-15]% ±6%	[20-25]% ±8%
...keypt áburð af öðrum innlendum seljanda	[10-15]% ±7%	[10-15]% ±6%
...keypt áburð af erlendum seljanda	0 ±0%	0 ±0%
...ekki keypt áburð	[0-5]% ±4%	[0-5]% ±2%
...annað	[0-5]% ±1%	[0-5]% ±1%

234. Af töflunni má sjá að samrunaaðilar eru nánir keppinautar hvers annars. Ef viðskiptavinir Skeljungs hefðu ekki átt kost á því að kaupa áburð af Skeljungu árið 2023 hefðu [20-25]% af veltu Skeljungs það ár færst til Búvís. 95% vikmörk fyrir þetta hlutfall er ±8%.⁵⁹
235. Ef viðskiptavinir Búvís hefðu ekki átt kost á því að kaupa áburð af Búvís árið 2023 hefðu [15-20]% af veltu Búvís færst til Skeljungs. 95% vikmörk fyrir þetta hlutfall er ±7%. Það mælist ekki marktækur munur á milli tilfærsluhlutfallsins til Skeljungs, SS, Fóðurlöndunnar og Líflands.
236. Af tilfærsluhlutföllunum má því sjá að samrunaaðilar Skeljungu og Búvís eru nánir keppinautar í sölu á áburði. Tilfærsluhlutföll benda einnig til þess að Skeljungu, Búvís, SS, Fóðurlöndun og Lífland teljist nánir keppinautar. Er enda um að ræða fákeppnismarkað þar sem fá fyrirtæki eru starfandi. Í máli þessu er aftur á móti til úrlausnar samruni Skeljungs og Búvís, en ekki annarra fyrirtækja.
237. Framangreind tilfærsluhlutföll miða við landið allt og benda til þess að nán samkeppni sé milli Skeljungs og Búvís á landsvísu. Með samrunanum hverfur því mikilvæg samkeppnislegt aðhald milli samrunaaðila á skilgreindum markaði málsins enda tekur Skeljungu yfir nán keppinaut sinn Búvís.

13.1.2. Svæðisbundin samkeppni og staðsetningar

238. Í samrunaskrá aðila var vísað til þess að sveiflur í markaðsstyrk gætu gefið til kynna aðgreinda landfræðilega markaði en auk þess væru starfssvæði stórra fyrirtækja líks og KS (Fóðurlöndun) og SS fyrirfram skilgreind í reglum eða samþykktum félaganna, þótt gögn málsins gefi til kynna sölutekjur þeirra um land allt en í mismiklum mæli. Að sögn samrunaaðila séu KS og SS gífurlega sterk á „markaðssvæðum sínum“, en Búvís sé eðli málsins sterkast á Norðurlandi og allt yfir á Austurland vegna staðsetningar sinnar á Akureyri.⁶⁰ Báðir samrunaaðilar sinni þó viðskiptavinum um allt land að sögn samrunaaðila.
239. Í sjónarmiðum Búvís við frummat Samkeppniseftirlitsins tekur félagið fram að árangur fyrirtækisins á Norðurlandi eystra megi rekja til þess að fyrirsvarsmenn Búvís þekki bændur á

⁵⁹ Þetta þýðir að það eru 95% líkur á því að hið sanna gildi fyrir tilfærsluhlutfallið sé ekki lengra en 8 prósentustig frá þessu gildi, upp eða niður.

⁶⁰ Samrunaskrá Skeljungs, mgr. 87 til 89.



svæðinu persónulega. Að mati Samkeppniseftirlitsins er það til marks um persónulega þjónustu við bændur á því svæði og sýnir áherslu í sölustarfsemi sem aðgreinir Búvís að hluta til frá keppinautum sínum. Í sömu sjónarmiðum Búvís kom einnig fram að bændur á öðrum landsvæðum sem [

]. Framangreind atriði styðja það að samkeppni geti verið ólík á tilteknum svæðum og að ástæða sé til þess að greina svæðisbundin áhrif samrunans.

240. Staðsetningar, sölustaðir, ólíkar áherslur og mismikill árangur á tilteknum svæðum innan skilgreinds markaðar geta aðgreint keppinauta á viðkomandi markaði, í þessu tilviki á markaði fyrir sölu áburðar. Þannig geta landfræðileg atriði falið í sér aðgreiningu í framboði milli keppinauta rétt eins og aðgreining vegna eiginleika vöru.⁶¹ Því er mat á svokölluðum staðbundnum eða svæðisbundnum áhrifum samrunans nauðsynlegt í máli þessu, enda geta slík áhrif verið til marks um nána samkeppni milli samrunaaðila. Þarf þá ekki að skilgreina umrædd landsvæði sem sjálfstæða markaði enda geta samkeppniskraftar verkað með mismiklum og/eða ólíkum hætti á hluta skilgreinds markaðar.⁶² Vegna framangreinds er rétt að greina einnig áhrif samrunans gagnvart bændum á tilteknum landsvæðum eða landshlutum með áherslu á það svæði þar sem mögulegra áhrif samrunans gætir helst.
241. Sé markaðsstyrkur á einstökum landsvæðum skoðaður má sjá að samrunaaðilar eru sterkastir á Norðurlandi eystra. Í dag eru Búvís og Skeljungur stærsti og næststærsti aðilinn á því svæði með [30-35]% og [25-30]% hlutdeild, og sameinað félag er stærst með [55-60]% hlutdeild. Næstu aðilar á eftir, SS og Fóðurblandan, eru með [20-25]% hvort um sig. Norðurland eystra er mikilvægt svæði fyrir sölu á áburði, en [15-20]% af áburðarsölu á landsvísu fer fram á þessu svæði. Staða samrunaaðila er einnig sterk á Austurlandi, þar sem samrunaaðilar yrðu stærsti aðilinn samanlagt með [35-40]% hlutdeild, en SS kemur þar á eftir með [30-35]% hlutdeild.
242. Líkt og áður sagði og Skeljungur upplýsti um í samrunaskrá skýrir staðsetning keppinauta og helstu markaðssvæði þeirra ólíkan árangur í áburðarsölu hérlendis eftir landshlutum. Í tilviki Búvís er það staðsetning þeirra á Akureyri, sem og persónuleg þjónusta gagnvart bændum á Norðurlandi eystra líkt og félagið upplýsti sjálft um. Samkeppniseftirlitið tekur undir framangreint og telur gögn málsins styðja þær ályktanir. Líkt og sjá má m.a. í umfjöllun um markaðshlutdeildir að ofan eru samrunaaðilar þau fyrirtæki sem hafa náð mestum árangri á Norðurlandi eystra. Skeljungur er með nokkuð jafna markaðshlutdeild á Austurlandi, Norðurlandi eystra, Suðurlandi og Vesturlandi, en hefur náð minni árangri á Norðurlandi vestra, þar sem KS er staðsett, og selur engan áburð á Vestfjörðum. Sveiflur í markaðsstyrk KS/Fóðurböndun og SS má einnig sjá í töflum hér að framan.

⁶¹ Sjá Alistair Lindsay og Alison Berridge; The EU Merger Regulation: Substantive Issues, kafli 7-003, bls. 277, nmgr. 11: „Differentiated products or suppliers [...] Analytically, spatial differentiation is no different from differentiation in other product characteristics“. Sjá einnig ákvörðun framkvæmdarstjórnar ESB í máli M.4513 – Arjowiggins/M-real Zanders Reflex. Í samrunamálinu töldu aðilar hinn landfræðilega markað vera að minnsta kosti EES-svæðið í heild sinni, jafnvel heiminn allan. Framkvæmdarstjórnin taldi ólíkar samkeppnisaðstæður milli EES-ríkja geta bent til smærri landfræðilegra markaða innan EES, en gæti einnig verið til marks um mikla aðgreiningu milli keppinauta sem fylgdi sömu línunum eða mörkum. Þar sem það hafði ekki áhrif á niðurstöðu málsins um skaðleg áhrif samrunans, var nákvæm landfræðileg skilgreining skilin eftir opin. Í mati á áhrifum samrunans á hinum víða markaði fyrir EES-svæðið var það niðurstaða framkvæmdarstjórnarinnar að samrunaaðilar væru landfræðilega nánir keppinautar þar sem þeir næðu báðir oft miklum árangri og hárrí markaðshlutdeild á sömu svæðum innan markaðarins, í því tilviki í sömu ríkjum innan EES-svæðisins, sjá mgr. 95 og 408.

⁶² Sjá til dæmis ákvörðun Samkeppniseftirlitið í máli nr. 9/2019, *Samruni Haga hf., Olíuverzlunar Íslands hf. og DGV ehf.*; Mat á mögulegum áhrifum samruna á þrengri/afmarkaðri svæðum eða hluta skilgreinds vöru- og landfræðilegs markaðar, sem og vægi landfræðilegrar nálægðar keppinauta við mat á náinni samkeppni (e. close competitors) vegna staðsetninga, framleiðslustaða og/eða sölustaða, er viðurkennd aðferðafræði í samrunamálu og hefur verið staðfest í dómaframkvæmd, sjá t.d. dóma almenna dómstóls Evrópusambandsins í máli T-251/19, *Wieland gegn framkvæmdarstjórninni* mgr. 39, 40, 64, og 66, og í máli nr. T-584/19, *thyssenkrupp AG gegn framkvæmdarstjórninni*, mgr. 514 og 733; Alistair Lindsay og Alison Berridge; The EU Merger Regulation: Substantive Issues, kafli 3-041, bls. 149 til 150.



243. Að mati Samkeppniseftirlitið birtist aðgreining keppnauta eftir staðsetningum, megin markaðssvæðum og þjónustu við bændur á þeim svæðum, í því að félögin ná mismiklum árangri við sölu áburðar í þeim gögnum sem Samkeppniseftirlitið hefur aflað. Tilfærsluhlutföll ein og sér sýna að samrunaaðilar Skeljungur og Búvís eru nánir keppnautar á landsvísu. Aðstæður samkeppni og gögn málsins um áburðarsölu bæði fyrir magn og tekjur sýna að samrunaaðilar hafa báðir náð mestum árangri á Norðurlandi eystra og að samkeppni milli samrunaaðila um viðskiptamenn á þeim hluta markaðarins er sérstaklega nán. Leiðir það einnig til þess að samrunaaðilar eiga marga sameiginlega viðskiptamenn í sínum viðskiptamannahópi.
244. Er framangreint til enn frekari sönnunar um að samrunaaðilar séu sérstaklega nánir keppnautar á Norðurlandi eystra.

13.1.3. Líkindi í starfsemi og vöruframboði Skeljungs og Búvís

245. Á markaði málsins fyrir sölu á áburði á föstu formi er greinarmunur á starfsemi keppnauta eftir því hversu breitt vöruframboð fyrirtækjanna er, og hvers konar tengdar vörur eða þjónustu þau bjóða bændum samhliða áburðarsölu.
246. Samrunaaðilar Skeljungur og Búvís hafa til að mynda sjálfir í samrunaskrá og í sjónarmiðum bent á að þeir séu ólíkir keppnautum sínum KS/Fóðurlöndunni og SS. Síðarnefndu fyrirtækin eiga það sammerkt, eins og samrunaaðilar hafa tekið fram, að auk áburðar eigi KS og SS í miklum viðskiptum við bændur um kjötafurðir. Þau fyrirtæki starfrækja afurðastöðvar fyrir slátrun og kjötvinnslu sem Skeljungur og Búvís geri ekki. Skeljungur hefur bent á að félagið skeri sig úr með því að veita ekki heildræna þjónustu til bænda. Þá hafa báðir samrunaaðilar bent á að erfitt sé að komast í viðskipti við bændur sem séu með viðskiptareikning hjá [
-], þ.m.t. fyrir áburð.⁶³
247. Skeljungur og samstæða félagsins býður upp á mjög breitt vöruúrval sem höfðar til meðal annars bænda, til viðbótar við áburðarsölu. Skeljungur selur eldsneyti, hreinsiefni, og smurolíur, en í samstæðu félagsins er m.a. eldsneytissalan Orkan og fyrirtækið Klettur, verkstæði og tækjasala. Skeljungur/Klettur selur dekk, vinnuvélar, varahluti og rekur þjónustuverkstæði. Þannig rekur félagið Klett Norðurland sem m.a. rekur véla- og þjónustuverkstæði með þjónustubifreiðum sem þjónusta Norðausturland samkvæmt markaðsefni félagsins, og þjónustar verkstæðið m.a. vinnuvélar, landbúnaðartæki og almenn atvinnutæki. Þá rekur Klettur Norðurland einnig varahlutaverslun.
248. Búvís selur auk áburðar meðal annars vagna og kerrur, vinnuvélar og landbúnaðartæki, hreinsiefni, smurolíur, dekk, og önnur margvísleg tæki samkvæmt markaðsefni félagsins. Af því markaðsefni og upplýsingum um Búvís má þó sjá að fyrirtækið höfðar sérstaklega til bænda sem Skeljungur virðist ekki gera í jafn miklu mæli, enn sem komið er. Skeljungur hefur þó upplýst á fundum og í samrunaskrá að félagið vilji í kjölfar sameiningarinnar höfða með heildstæðari og fjölbreyttari hætti til bænda.⁶⁴
249. Að mati Samkeppniseftirlitsins eru því töluverð líkindi í vöruframboði og starfsemi Skeljungs og Búvís. Þannig eiga félögin það sammerkt að bjóða upp á sömu eða sambærilega vöruflokkum til viðbótar við sölu áburðar, en sérhæfing þeirra og viðskiptahættir greina þau einnig frá öðrum

⁶³ Könnun Prósent bendir þó ekki til þess að bændur séu [], sbr. að við spurningunni „Hverjar eru ástæður þess að þú keyptir áburð af [nafn fyrirtækis] á árinu 2023, frekar en af öðrum fyrirtækjum? Veldu allt sem við á“ merktu einungis 10% af viðskiptavinum Fóðurlöndunnar við svarkostinn „Ég á í öðrum viðskiptum við fyrirtækið og verð þess vegna að kaupa einnig áburð af fyrirtækinu“ og 8% af viðskiptavinum SS.

⁶⁴ Sjá samrunaskrá, mgr. 9.



stórum keppinautum. Helst eru það eftirfarandi atriði sem eru til marks um líkindi meðal samrunaaðila, en félögin selja til að mynda bæði eftirfarandi vöruflokka, auk áburðar:

- smurolíur og hreinsiefni
- dekk / hjólbarða
- vinnuvélar og tæki
- hvorugur samrunaaðila kaupir kjötafurðir af bændum ólíkt helstu keppinautum sínum á áburðarmarkaði.

250. Með öðrum orðum og til að útskýra síðasta punktin að ofan stendur starfsemi samrunaaðila sjálfstætt og án tengsla við nauðsynlega innlögn bænda á kjötafurðum til nærliggjandi afurðastöðva kaupfélaga eða samvinnufélaga, ólíkt KS/Fóðurlöndunni og SS. Á markaði fyrir áburð er starfsemi og viðskiptahættir samrunaaðila Skeljungs og Búvís því líkir, sér í lagi í samanburði við stærstu keppinauta félaganna á markaði.

13.1.4. Sjónarmið samrunaaðila um nána samkeppni o.fl.

251. Í sjónarmiðum samrunaaðila frá 24. maí 2024 við frummat Samkeppniseftirlitsins um skaðleg áhrif samrunans andmæltu bæði Skeljungur og Búvís því að félögin væru nánir keppinautar eða að mikilvæg samkeppnislegt aðhald hverfi með samrunanum. Verða hér sjónarmið aðila reifuð um þetta efni og tekin afstaða til þeirra eftir því sem við á.

Búvís vísar til þess að félagið hafi tapað markaðshlutdeild undanfarið þar sem félagið hafi verið síðast til að tilkynna um áburðarverð á markaði þetta árið. Að mati félagsins sé það til marks um að félagið veiti ekki sérstakt samkeppnislegt aðhald.

252. Búvís fjallar ekki um hve mikilli markaðshlutdeild félagið hefur tapað í sjónarmiðum sínum eða reynir að rökstyðja þetta sjónarmið nánar. Ekkert bendir til þess að miklar breytingar séu á markaðsstyrk félagsins að mati Samkeppniseftirlitsins, hvað þá að samkeppnislegt aðhald frá Búvís sé að hverfa án samrunans. Í gögnum sem eftirlitið aflaði frá markaðsaðilum um tekjur og selt magn fyrir 2021, 2022 og 2023 eru ekki miklar sveiflur á markaðsstyrk félagsins. Miðað við áhrif fyrirtækisins á áburðarmarkaðinn ætti tilvist þess jafnframt að setja þeim fyrirtækjum sem starfa í samkeppni við Búvís ákveðnar skorður, óháð því hvenær Búvís tilkynnir um áburðaverð.

253. Þetta sjónarmið Búvís breytir ekki niðurstöðu Samkeppniseftirlitsins um að samrunaaðilar séu nánir keppinautar. Jafnvel þótt markaðsstyrkur félagsins hefði minnkað sl. vetur vegna seinangangs eða tafa sem fyrirsvarsmenn Búvís vísa til, þá liggur fyrir að Búvís og Skeljungur tilkynntu opinberlega um sameiningu sína haustið 2023. Við mat á áhrifum samruna reynir Samkeppniseftirlitið að útiloka alla hegðun eða háttsemi fyrirtækja sem kann að litast af yfirstandandi eða væntanlegri samrunarannsókn.

Búvís vitnar til lögskýringargagna breytingarlaga nr. 94/2008 við samkeppnislög sem víkkaði út heimild samkeppnisyrvalda til að íhlutast þegar um væri að ræða aðra umtalsverða röskun á samkeppni. Búvís byggir á því að vörur málsins séu ekki aðgreinanlegar heldur einsleitar eins og tekið sé fram í andmælaskjali. Virðist Búvís byggja á því til marks um að ekki megi íhlutast á grundvelli 17. gr. c. vegna þessa. –

254. Fjallað er um breytingarlög nr. 94/2008 og umrædd lögskýringargögn í kafla 6.2 í ákvörðuninni. Samrunareglur samkeppnislaga ber að túlka til samræmis við EES/ESB-rétt. Að mati Samkeppniseftirlitsins er það rangt að samruni geti aðeins hindrað virka samkeppni á fákeppnismarkaði, þegar vörur eða vöruframboð fyrirtækja er mjög misleitt og aðgreinanlegt. Í lögskýringargögnum breytingarlaganna er tekið dæmi um samkeppnisaðstæður þar sem



fyrirtæki á viðkomandi markaði selja aðgreinanlegar vörur og samrunafyrirtækin hafa verið helstu keppinautar hvort annars. Hvorki samrunareglugerð Evrópusambandsins sem samrunareglur samkeppnislaga byggja á, né leiðbeiningar framkvæmdarstjórnarinnar um lárétta samruna, innihalda tæmandi lista yfir aðstæður sem lýsa ber ósamþýðanlegar samrunaákvæðum laganna.

255. Samkeppniseftirlitið telur að samruni Skeljungs og Búvís falli allt að einu undir þær aðstæður sem lýst er lögskýringargögnum 17. gr. c. samkeppnislaga. Um eiginleika og eðli áburðar sem vöru er fjallað um hér að framan. Líkt þegar hefur fjallað er um er viss aðgreining í vöruframboð keppinauta á áburðarmarkaði þrátt fyrir að áburður sé í eðli sínu einsleit vara. Í svörum bænda við könnun Prósent voru gæði áburðar þannig oftast nefnd sem helsta ástæða kaupákvörðunar um áburð.
256. Þá hefur Samkeppniseftirlitið þegar fært rök fyrir því að einnig sé aðgreining milli keppinauta eftir staðsetningum, megin markaðssvæðum og áherslu í sölu og þjónustu, en aðgreining eða nánd keppinauta getur einnig ráðist af margvíslegum öðrum þáttum en eiginleikum vöru eins og áður sagði. Getur Samkeppniseftirlitið því ekki tekið undir þetta sjónarmið félagsins, að óheimilt sé að íhlutast vegna samrunans á grundvelli 17. gr. c. af þessari ástæðu.

Búvís bendir á að markaðshlutdeild samrunaaðila sé ekki umtalsverð. Þá séu ályktanir um nálægð samrunaaðila gallaðar að mati félagsins þar sem þær samræmist ekki mati á áhrifum samrunans um landið allt. Í sjónarmiðum sínum tekur Búvís fram að það sé sammála að landið allt sé einn markaður. Búvís telur eftirlitið ofmeta staðbundin áhrif. Að mati félagsins sé tilgangslaust og villandi að meta staðbundin eða svæðisbundin áhrif ef landið allt er hinn landfræðilegi markaður. Samkeppniseftirlitið rökstyðji ekki hvers vegna meta skuli áhrif samrunans á tilteknum þrengri svæðum. Söluaðilar flytji áburð um landið allt og taki umframkostnað á sig eða jafni hann út í gegnum verðmyndun á áburðinum.

Skeljungur telur ósamræmi felast í því að skilgreina landið allt sem einn landfræðilegan markað, en greina áhrif samrunans einnig á landsvæðum eða landshlutum. Að mati Skeljungs sé frummat eftirlitsins um áhrif samrunans þannig í andstöðu við landfræðilega markaðsskilgreiningu. Félagið telji skýrt að landið allt sé einn landfræðilegur markaður rétt eins og keppinautar töldu sjálfir í umsögnum sínum.

257. Hér að framan hefur verið fjallað um svæðisbundin áhrif samrunans. Er þar ítarlega rökstutt eins og gert var í andmælaskjali, hvers vegna það sé bæði nauðsynlegt og rétt að greina áhrif samrunans sérstaklega á tilteknum landsvæðum, jafnvel þótt landfræðilegi markaðurinn sé Ísland og samkeppnisaðstæður séu ekki nægjanlega ólíkar til þess að skilgreina þrengri markaði. Landfræðileg atriði eins og staðsetningar geta verið til marks um aðgreiningu eða nánd milli keppinauta á markaði. Þá er einnig viðurkennt í samkeppnisrétti að greina staðbundin áhrif samruna og áhrif samruna á hluta markaðarins, þótt markaður sé formlega skilgreindur með víðari hætti.
258. Í samrunaskrá aðila var einnig sérstaklega getið til um sveiflur í markaðsstyrk keppinauta eftir landsvæðum vegna staðsetningar fyrirtækja, sér í lagi Búvís á Akureyri, og vegna megin starfssvæða stórra keppinauta eins og samvinnufélaganna KS/Fóðurlöndunnar og SS. Upplýsingagjöf samrunaaðila í málinu studdi nálgun Samkeppniseftirlitsins, og stangast hún á við síðari sjónarmið aðila í kjölfar andmælaskjals. Í ljósi þessa og með vísan til ítarlegri rökstuðnings í kafla 13.1.2 hafnar Samkeppniseftirlitið þessu sjónarmiði samrunaaðila.



Búvís tekur fram að það sé rangt sem fram komi í andmælaskjali að aðgreining keppinauta í áburði felist aðallega í staðsetningum þeirra og megin markaðssvæði. Árangur Búvís á norðausturhorni landsins megi rekja til þess að eigendur félagsins komi þaðan og þekki viðskiptamenn sína persónulega. Ekki sé ástæða til að ætla að bændur versli áfram við félagið eftir söluna sem þekki fyrirvarsmenn Búvís persónulega. Í öðrum tilvikum geti sögulegar ástæður útskýrt mismun í markaðsstyrk keppinauta og nauðsynlegt sé fyrir bændur að versla við KS og SS á þeirra svæðum.

259. Samkeppniseftirlitið vísar til fyrri afstöðu sinnar hér að ofan um sambærilegt sjónarmið samrunaaðila, þ.e. að aðgreining og nán samkeppni geti verið fólgin í margvíslegum þáttum, þ.m.t. landfræðilegum atriðum.
260. Lýsing Búvís á því að árangur félagsins felist í persónulegum samskiptum stjórnenda félagsins við bændur á megin starfssvæði félagsins sem er dæmi um atriði sem aðgreinir samkeppnisaðila. Þetta sjónarmið Búvís styður því ef eitthvað er aðferðafræði eftirlitsins. Samkvæmt gögnum málsins, þ.m.t. kaupsamningi, eiga fyrirvarsmenn Búvís að starfa áfram fyrir félagið í einhvern tíma eftir samrunann komi hann til framkvæmdar. Að mati Samkeppniseftirlitsins er ótrúverðugt og ótækt að leggja til grundvallar að markaðsstyrkur og árangur Búvís á Norðurlandi eystra hverfi í kjölfar yfirtöku Skeljungs.
261. Í samrunaskrá voru veittar upplýsingar um félögin og samkeppnisaðstæður á markaði, þ.m.t. um ólíkan árangur fyrirtækja vegna staðsetninga og starfssvæða líkt og áður greindi. Í samrunaskránni er ítrekað talað fyrir hönd beggja samrunaaðila þótt umsjón tilkynningarinnar hafi verið í höndum Skeljungs. Fullyrðingar Búvís nú í kjölfar andmælaskjals um að staðsetningar og markaðssvæði aðgreini ekki keppinauta stangast því á við fyrri upplýsingagjöf samrunaaðila. Þá samræmist hún heldur ekki mati Samkeppniseftirlitsins á gögnum og samkeppnisaðstæðum málsins.

Skeljungur gerir athugasemdir við að greina áhrif samrunans á tilteknum landsvæðum og landshlutum. Ef samrunaaðilar hafa sterkari stöðu á Norðurlandi eystra eins og kemur fram í frummati eftirlitsins sem leiddi til verðhækkunar eða lakari gæða, væri auðsótt fyrir keppinauta sem eru sterkari á öðrum svæðum að sækja þangað aukna hlutdeild á kostnað samrunaaðila. Það sé líklegri staða að mati félagsins heldur en samstillt áhrif samrunans sem einnig er fjallað um í andmælaskjali. Þá taki Samkeppniseftirlitið ekki tillit til jákvæðra áhrifa en með sterkari stöðu sameinaðs fyrirtækis á Norðurlandi eystra gæti það aukið samkeppni á öðrum svæðum að mati Skeljungs.

Ef Samkeppniseftirlitið telur að samrunaaðilar sé nánir keppinautar og þá sérstaklega á tilteknu landsvæði, þá beri að taka tillit til sterkrar stöðu KS/Fóðurlöndunnar á nærliggjandi svæði Norðurlands vestra. Ef sameinað fyrirtæki gæti hækkað verð eða rýrt gæði á Norðurlandi eystra gæti KS/Fóðurlöndun sótt þangað markaðshlutdeild. Ef greina eigi áhrif samrunans á tilteknum svæðum verði að horfa á víxlverkan milli svæða.

Að mati Skeljungs sé afmörkun landfræðilegs markaðar óskýr þar sem eftirlitið greini áhrif samrunans á á þrengri svæðum en skilgreini landið allt sem einn landfræðilegan markað. Ekki sé tekið tillit til aðliggjandi svæða við greiningu á einstaka svæðum.

262. Samkeppniseftirlitið hefur þegar tekið rökstudda afstöðu til athugasemda aðila um greiningu á áhrifum samrunans á tilteknum landsvæðum og vísast til þeirrar umfjöllunar. Sjónarmið Skeljungs virðist að öðru leyti snúa að því möguleg jákvæð viðbrögð annarra keppinauta muni takmarka neikvæð áhrif samrunans.



263. Við rannsókn á því hvort samruni raski samkeppni í skilningi samkeppnisréttar er upphafspunkturinn staða samrunaaðila, sú samkeppni sem hverfur þeirra á milli, og áhrif þess á viðskiptamannahóp samrunaaðila. Beinu áhrifin af yfirtöku Skeljungs á Búvís eru þau að tiltekin og nán samkeppni milli fyrirtækjanna hverfur. Vegna þessa eykst geta og hvati sameinaðs fyrirtækis til þess að hækka verð og/eða rýra gæði vöru eða þjónustu, viðskiptamönnum þeirra til tjóns. Þetta eru skaðleg einhliða áhrif sem lýst er í leiðbeiningum framkvæmdarstjórnarinnar og slíkir samrunar samræmast ekki samkeppnislögum frekar en evrópskum samrunareglum, sér í lagi á fákeppnismörkuðum.⁶⁵
264. Aðrir keppinautar á markaði munu einnig upplifa minna samkeppnislegt aðhald í kjölfar samrunans sem mun að öllu öðru óbreyttu einnig leiða til aukinna hvata og getu þeirra til verðhækkana þeirra. Raunar er það mat Samkeppniseftirlitsins að raunveruleg hætta sé á því að aðstæður til samhæfingar verði auðveldari í kjölfar samrunans sem raski jafnframt samkeppni. Síðar í ákvörðuninni eða kafla 16 er fjallað um hvers vegna fákeppni, fækkun keppinauta, og gagnsæi í vöruframboði, verður þess valdandi að aðstæður verða auðveldari til samhæfingar meðal keppinauta eftir samrunann. Í kafla 17 er svo fjallað um eignatengsl Skeljungs við annan keppinaut á markaði, Lífland. Eins og rökstutt er í þeim köflum hefur samruninn því sennilega í för með sér enn frekari röskun á samkeppni vegna samhæfingar og samstilltra áhrifa.
265. Athugasemd Skeljungs er í hnotskurn sú að viðbrögð annarra keppinauta muni koma í veg fyrir neikvæð áhrif viðskiptanna eins og áður sagði. Að mati Samkeppniseftirlitsins kemur það hvorki í veg fyrir að beint og mikilvægt samkeppnislegt aðhald milli samrunaaðila hverfi, né svæðisbundin áhrif samrunans. Því til viðbótar er það mat eftirlitsins að aðrir keppinautar hafi getu og fulla hvata til þess að elta verðhækkanir samrunaaðila og/eða skerða gæði vöru eða þjónustu í kjölfar viðskiptanna á fákeppnismarkaði málsins. Sjónarmið Skeljungs er ekki rökstutt frekar né stutt gögnum, og er auk þess í andstöðu við mat eftirlitsins á áhrifum samrunans. Það breytir því ekki niðurstöðu Samkeppniseftirlitsins.

Skeljungur bendir á rangfærslu í mgr. 37 í andmælaskjali þar sem Samkeppniseftirlitið segir markaðsstyrk SS mestan á Suðurlandi, en tafla 4 sýnir að mati félagsins að SS hefur mesta hlutdeild á Suðurnesjum og höfuðborgarsvæðinu. SS sé mjög sterkur aðili og ekki eingöngu við höfuðstöðvar sínar. Framangreind dragi verulega úr kenningum eftirlitsins um afmörkun landsvæða.

266. Í frumniðurstöðum Samkeppniseftirlitsins og ályktunum af töflum um markaðshlutdeild kom fram að SS væri sá keppinautur sem hefði mestan markaðsstyrk á Suðurlandi. Á svæðinu hefur SS [45-50]% markaðshlutdeild sem er um það bil tvöfaldur markaðsstyrkur næstu keppinauta. Ályktun Samkeppniseftirlitsins er því rétt og virðist sjónarmið Skeljungs byggð á misskilningi eða rangtúlkun á frummati eftirlitsins. Áburðarsala á höfuðborgarsvæðinu og Suðurnesjum er smávægileg í samanburði við önnur landsvæði.
267. Framangreint dæmi sýnir að keppinautar nái mismiklum árangri á tilteknum landsvæðum sem styður svæðisbundna greiningu á áhrifum samrunans. Á helsta markaðssvæði SS nýtur félagið yfirburðastöðu í áburðarsölu. Þá var það einnig eigin ályktun og upplýsingagjöf Skeljungs í samrunaskrá að ólíkur markaðsstyrkur fyrirtækja eftir landshlutum væri vegna staðsetningar þeirra, og að KS og „Sláturfélag Suðurlands svf. bera höfuð og herðar yfir aðra aðila á markaðssvæðum sínum og raunar víðar [...]“ Þá næst vísaði Skeljungur í samrunaskrá til skilgreinds starfsvæðis SS samkvæmt samþykktum félagsins. Þá segir einnig í samrunaskrá að

⁶⁵ Sjá leiðbeiningar framkvæmdarstjórnarinnar um lárétta samruna, mgr. 24 og 25.



hvað „Búvís varðar þá er það eðli málsins samkvæmt sterkast á svæðum á Norðurlandi og allt yfir á Austurland, enda staðsett á Akureyri. Sömu sjónarmið eiga við um stöðu Búvíss og Skeljungs á Suðurlandi og í Skagafirðinum, enda við ofurefli að etja á þeim landsvæðum.“⁶⁶ Ofangreint sjónarmið Skeljungs í kjölfar andmælaskjals Samkeppniseftirlitsins er því í andstöðu við fyrri upplýsingagjöf félagsins.

Búvís bendir á að tilfærsluhlutföll í töflu í mgr. 47 í andmælaskjali sýni að fleiri viðskiptamenn Skeljungs og Búvís hefðu fært sig til annarra keppinauta en samrunaaðila. Því megi allt eins draga aðra ályktun af þessum gögnum en að samrunaaðilar séu nánir keppinautar, og ef öll fyrirtæki séu nán þá séu engin þeirra nánir keppinautar. Í máli CK Telecoms hafi keppinautum fækkað úr fjórum í þrjá og aðstæður því allt öðruvísi en í máli þessu að mati Búvís, auk þess sem annað þurfi líka að koma til.

Skeljungur segist ekki átta sig á hvernig samrunaaðilar geti talist nánir keppinautar, þar sem töflur og tilfærsluhlutföll á bili í andmælaskjali bendi til þess að hæsta tilfærslan sé ekki milli samrunaaðila, heldur sé hærri tilfærsla frá samrunaaðilum til annarra keppinauta. Í töflu 6 sé hæsta tilfærslan frá Búvís og til Fóðurlöndunnar ef viðskiptavinir gætu ekki verslað við Búvís, og frá Skeljungu hæst til SS, en næst til Fóðurlöndunnar og svo Búvís.

268. Ítarlega er fjallað um tilfærsluhlutföll samkvæmt niðurstöðum könnunar í kafla 13.1.1 og ályktanir Samkeppniseftirlitsins rökstuddar þar. Var það einnig gert í andmælaskjali og hafa ályktanir eftirlitsins ekki breyst. Af háum tilfærsluhlutföllum má sjá að samrunaaðilar Skeljungur og Búvís eru nánir keppinautar í sölu á áburði. Tilfærsluhlutföll benda einnig til þess að Skeljungur, Búvís, SS, Fóðurlöndun og Lífland keppi náið, en ekki er marktækur munur á tilfærsluhlutföllum til þessara aðila. Er enda um að ræða fákeppnismarkað þar sem fá fyrirtæki eru starfandi.
269. Samkeppniseftirlitið tekur fram að það eru Skeljungur og Búvís sem sameinast og tilkynntu um samruna sinn í samræmi við samkeppnislög. Áhrif þeirra viðskipta eru til úrlausnar. Tilfærsluhlutföll til annarra keppinauta breyta ekki hárra tilfærslu viðskiptamanna milli samrunaaðila í könnun málsins, og brotthvarfi þeirrar nán og mikilvægu samkeppni sem ríkt hefur milli samrunaaðila.
270. Vegna athugasemda Skeljungs um að aðrir keppinautar en samrunaaðilar séu næsti valkostur viðskiptamanna samkvæmt könnun og því beri að heimila samrunann, skal tekið fram að hjá viðskiptamönnum Skeljungs var ekki marktækur munur á milli þess hlutfalls sem valdi Búvís, Fóðurlönduna og SS sem næsta valkost ef ekki væri hægt að versla við Skeljung, en tilfærsluhlutföll voru há til allra þriggja. Hjá viðskiptamönnum Búvís var ekki marktækur munur á milli þess hlutfalls sem valdi Skeljung, Fóðurlönduna og SS sem næsta valkost ef ekki væri hægt að versla við Búvís en tilfærsluhlutföll voru há til allra þriggja. Í öllum tilvikum eru tilfærsluhlutföll milli Skeljungs og Búvís í niðurstöðum könnunarinnar há og til marks um nána samkeppni.
271. Þá er það rangt sem kemur fram í sjónarmiði Búvís að tilfærsluhlutföll á fákeppnismarkaði geti ekki verið til sönnunar um nána samkeppni milli allra starfandi keppinauta. Á áburðarmarkaði eru aðeins fimm fyrirtæki starfandi og fækkar í fjögur með samrunanum. Sé tekið tillit til þess að Lífland sé m.a. undir sömu yfirráðum og Skeljungur og í verulegum eignatengslum við félagið, auk þess að hafa afar lága markaðshlutdeild má færa rök fyrir því að keppinautum fækki úr

⁶⁶ Sjá samrunaskrá mgr. 87 til 89.



fjórum í þrjá. Á slíkum fákeppnismarkaði getur samkeppni verið nán milli allra fyrirtækja á markaði.⁶⁷ Þá er rökstutt í ákvörðun þessari að önnur atriði komi einnig til.

Að mati Búvís styðst mat Samkeppniseftirlitsins um nánd samrunaaðila eingöngu á tilfærsluhlutföllum. Þau hlutföll hafi verið áþekk milli aðila, og byggji á svörum úr marklausri könnun og landfræðilegri afmörkun sem engin rök styðji.

272. Í köflum hér að framan í ákvörðuninni hefur verið fjallað um önnur atriði sem eru til marks um nána samkeppni samrunaaðila Skeljungar og Búvís. Slík atriði var einnig fjallað um í andmælaskjali. Samkeppniseftirlitið hafnar því athugasemd Búvís um að mat um nánd samrunaaðila byggji eingöngu á niðurstöðum könnunar. Þá hefur sjónarmiðum félagsins um áþekk tilfærsluhlutföll, notagildi könnunar og landfræðileg atriði þegar verið svarað.

13.1.5. Samandregin niðurstaða um nána samkeppni

273. Samandregið er það niðurstaða Samkeppniseftirlitsins að Skeljungur og Búvís séu nánir keppinautar á markaði fyrir sölu áburðar. Í fyrsta lagi sýna svör bænda við könnun málsins að tilfærsluhlutföll milli samrunaaðila eru há. Er það til marks um mikla staðgöngu milli samrunaaðila og nána samkeppni á landsvísu. Tilfærsluhlutföll frá samrunaaðilum og til annarra keppinauta eru einnig há, enda er um ræða fákeppnismarkað þar sem fá fyrirtæki eru starfandi. Þá þurfa samkeppnisyfirvöld ekki að sýna fram á að samrunaaðilar séu nánustu keppinautar á markaðnum, eða nánari keppinautar en aðrir eins áður sagði, til þess að samruni raski samkeppni með umtalsverðum hætti og hann krefjist íhlutunar.⁶⁸
274. Í öðru lagi hafa samrunaaðilar Skeljungur og Búvís náð mestum árangri í sölu áburðar á Norðurlandi eystra þótt landið allt sé skilgreindur markaður málsins. Félögin eru stærsti og næst stærsti söluaðili áburðar í landshlutanum. Ólík sala og markaðsstyrkur keppinauta á einstökum svæðum eða hlutum landsins ræðst af því að fyrirtækin aðgreina sig frá hvort öðru með staðsetningum, megin markaðssvæðum og persónulegri þjónustu við bændur. Samkeppnisaðstæður og mikill markaðsstyrkur sameinaðs fyrirtækis á Norðurlandi eystra sýnir að samkeppni milli samrunaaðila um viðskiptamenn á þeim hluta markaðarins er sérstaklega nán. Er það til enn frekari sönnunar um að samrunaaðilar séu nánir keppinautar.
275. Í þriðja lagi er starfsemi samrunaaðila að vissu leyti lík og líkindi í vöruframboði þeirra, samanborið við aðra keppinauta. Bæði félögin selja viðbótarvöru og þjónustu á mörkuðum sem tengjast áburði og höfða til bænda. Bæði Skeljungur og Búvís selja smurólíur, hreinsiefni, vinnuvélar og tæki, hjólbarða / dekk, auk áburðar. Þá eiga samrunaaðilar það sameiginlegt að þeir þjónusta bændur sjálfstætt en ekki í tengslum við innkaup á kjötafurðum eins og helstu keppinautar þeirra. Töluverður hluti bænda hafa ekki annan kost þann en að leggja inn gripi til næstu kjötafurðastöðva í upphafi sláturtíðar. Með samrunanum fækkar verulega valkostum bænda sem vilja minnka viðskipti við slík kaupfélög/samvinnufélög, þar sem jafnvel er greitt fyrir áburð með vöruskiptum (með andvirði kjötafurða).

⁶⁷ Sjá kynningu Thomas Buettner, hagfræðings hjá samkeppnissviði framkvæmdarstjórnar Evrópusambandsins, dags. 11. mars 2026, bls. 23: „In tight oligopolies everybody can be „close“, aðgengileg hér: https://www.studienvereinigung.de/sites/default/files/2022-05/buettner_closeness_stdvgg_160311_final.pdf. Sjá einnig fræðigrein sama höfundar, *Closeness of competition from an economic perspective*, Journal of European Competition Law & Practice, árgangur 7, tbl. 10, 1. desember 2016, bls 694: „Fourth, in tight oligopolies even a merger between the least close competitors can generate significant price effects. In tight oligopolies, therefore, everybody can be close enough to generate non-coordinated effects concerns.“

⁶⁸ Sjá dóm Evrópudómstólsins í máli C-376/20, *framkvæmdarstjórnin gegn CK Telecoms UK Investments*, dags. 23. júlí 2023, mgr. 188 til 193.



276. Með vísan til alls framangreinds er það niðurstaða Samkeppniseftirlitsins að samrunaaðilar séu nánir keppinautar á skilgreindum markaði málsins. Með samrunanum hverfur mikilvægt samkeppnislegt aðhald milli samrunaaðila sem raskar samkeppni með umtalsverðum hætti. Að mati Samkeppniseftirlitsins nægir framangreint eitt og sér til íhlutunar vegna samrunans.
277. Kaup Skeljungs á Búvís hafa þó einnig í för með sér mikla samþjöppun eins og áður sagði, og verulega auknar líkur á samhæfingu keppinauta sem fjallað verður um síðar í ákvörðuninni. Næst verður þó fjallað um brotthvarf Búvís sem öflugis og mikilvægs keppinautar vegna yfirtöku Skeljungs.

13.2. Samruninn hefur í för með sér að öflugur og mikilvægur keppinautur hverfur af markaði

278. Líkt og áður greindi beita fyrirtæki sér mismikið í samkeppni við sölu á vöru og þjónustu. Fyrirtæki sem eru til dæmis að jafnaði fyrst til þess að lækka verð eða oft fyrst til þess að bjóða upp á ýmsar nýjungar geta haft mikil áhrif á það sem gerist á markaðnum þrátt fyrir að vera ekki stærst. Samruni við slíkt fyrirtæki getur raskað samkeppni með umtalsverðum hætti með því að eyða mikilvægu samkeppnislegu aðhaldi frá fyrirtæki sem veitir öflugan samkeppni umfram það sem mælanleg markaðshlutdeild eða markaðsstyrkur þess gefur til kynna (e. maverick). Samruni við slíkan keppinaut veldur brotthvarfi hans og breytir markaðsgerðinni og samkeppnisaðstæðum með framangreindum neikvæðum áhrifum, sérstaklega ef um er að ræða fákeppnismarkað.⁶⁹
279. Öflug samkeppni af hálfu slíks fyrirtækis og hið mikilvæga samkeppnislega aðhald sem frá því stafar getur falist í margvíslegum atriðum og birst með margs konar hætti á markaði, svo sem nýlegri innkomu, verðstefnu, vörubrún eða nýsköpun, en einnig í öðrum þáttum.
280. Af dómaframkvæmd á sviði EES/ESB-samkeppnisréttar leiðir að viðkomandi fyrirtæki þarf ekki að greina sig sérstaklega frá keppinautum sínum með sérstaklega lágum verðum eða verðstefnu; samruni við öflugan keppinaut á fákeppnismarkaði getur þrátt fyrir það skaðað samkeppni. Þá geta fleiri en eitt fyrirtæki á markaði talist öflugir keppinautar sem veita mikilvægt samkeppnislegt aðhald.⁷⁰
281. Með því að taka yfir slíkt fyrirtæki er mikilvægu samkeppnislegu aðhaldi á markaðnum í garð kaupandans og annarra keppinauta eytt með skaðlegum hætti eins og áður sagði. Þá hefur smærri keppinautur með minni markaðshlutdeild, meiri og öðruvísi efnahagslega hvata en stærri keppinautur til þess að sækja fram á markaði og herja á keppinauta sína með öflugri samkeppni til þess að stækka viðskiptamannahóp sinni, svo sem með öflugri samkeppni í verðlagningu, gæðum vöru eða þjónustu. Við sameiningu keppinauta og myndun stærra sameinaðs fyrirtækis geta slíkir samkeppnislegir hvatar minnkað eða horfið, viðskiptamönnum til tjóns.⁷¹
282. Búvís var stofnað árið 2006 af Gunnari og Einari Guðmundssonum og má því nefna fjölskyldufyrirtæki. Stofnendur eru enn eigendur félagsins, m.a. í gegnum önnur einkahlutafélög. Einar Guðmundsson er jafnframt framkvæmdarstjóri félagsins og stjórnarmaður, og Gunnar formaður stjórnar og prókúruhafi.

⁶⁹ Sjá láréttar leiðbeiningar framkvæmdarstjórnar ESB, mgr. 37.

⁷⁰ Sjá dóm Evrópudómstólsins í máli C 376/20, *Commission v CK Telecoms UK Investments*, 13. júlí 2023, mgr. 162 til 167.

⁷¹ Alistair Lindsay og Alison Berridge; *The EU Merger Regulation: Substantive Issues*, bls. 287 til 289.



283. Árið 2009 hóf fyrirtækið að selja áburð til bænda. Að sögn fyrirsvarsmanna Búvís í sjónarmiðum til Samkeppniseftirlitsins byggir árangur fyrirtækisins á þekkingu og persónulegri þjónustu stofnenda og fyrirsvarsmanna, við bændur á starfssvæði félagsins á Norðurlandi.
284. Í þeim gögnum sem Samkeppniseftirlitið hefur aflað í rannsókninni og í aðgengilegum samtímagögnum eru margvísleg atriði til marks um það að Búvís veiti öfluga samkeppni með sölu og þjónustu til bænda, umfram það sem mæld markaðshlutdeild fyrirtækisins kann að gefa til kynna.
285. Eins og áður sagði fékk Samkeppniseftirlitið Prósent til þess að framkvæma umfangsmikla könnun meðal bænda á Íslandi. Voru bændur þar m.a. spurðir um möguleg áhrif samrunans og ástæður þeirra áhrifa, að mati bænda.
286. Í svörum og athugasemdum viðskiptavina Búvísar við spurningunni „Hvers vegna telur þú að samruni Skeljungs og Búvís muni hafa [svar við fyrri spurningu um áhrif samrunans] á markað fyrir sölu á áburði?“ komu m.a. fram sjónarmið um að ásýnd og staða Búvísar hafi verið til og sé til þess falli að lækka verð og/eða halda aftur af hækkunum á áburðarmarkaði, og bæta þjónustu:
- „Með tilkomu Búvís á sínum tíma varð það til þess að áburðarverð snarlækkaði og þeir bræður hafa verið leiðandi í því ætíð frá upphafi.“
- „Búvísmenn hafa gegnum tíðina lagt sitt að mörkum til að halda áburðarverði til bænda niðri með verðsamkeppni við aðra seljendur.“
- „Vegna þess að Búvís hefur haldið niðri verði á áburði hérlendis síðan þeir hófu að flytja inn áburð. Mig grunar að með kaupum samkeppnisaðila á Búvís að þá verði slíkt aðhald ekki lengur fyrir hendi.“
- „Þegar Búvís kom inn á markaðinn í byrjun og til dagsins í dag hafa þeir verið með lægsta áburðarverðið.“
- „Vegna þess að búvís hefur verið leiðandi í hagstæðu verði á áburði og rúlluplasti.“
- „Held að Skeljungur hafi keypt Búvís vegna þess að það fyrirtæki var hagstætt bændum og bauð betra verð en Skeljungur“
- „Ég óttast frekar að Búvís verðið muni láta undan og hærri verðin sem Skeljungur hefur verið með muni ráða.“
- „Búvís var leiðandi í því að halda niðri verðinu á áburðinum fyrstu árin eftir að þeir byrjuðu að flytja inn. Hinir lækkuðu sig smá saman og eru með svipað verð í dag. Ef Búvís hefði ekki komið inn á markaðinn væri áburðarverð mikið herra í dag“
- „Búvís hefur löngum verið leiðandi í "lágu" verði á áburði. Mikil samkeppni hefur verið á mínu svæði milli Búv. og Skeljungs. [...] Vegna stærðarmunar er vart hægt að sjá fyrirhugaðan samruna sem annað en uppkaupt Skeljungs á keppinaut með það fyrir augum að draga úr eða hætta starfsemi hans. Búvís selur bændum fleira en áburð og það yrði verulegur missir að fyrirtækinu á samkeppnismarkaði.“
- „Búvís hefur haldið verðinu niðri með því að vera lægstir á markaðnum“
- „Búvís hefur verið í fararbroddi hvað lágt verð varðar“



„Áburðarsölum fækkar og þessir aðilar hafa verið í bullandi samkeppni þar sem þeir hafa boðið niður hver fyrir öðrum. Búvís hreyfði virkilega við markaði þegar þeir komu þar inn og munu væntanlega minnka samkeppni til muna ef þeir fara [...]“

"Af því að innkoma Búvís á áburðarmarkaðinn á sínum tíma, lækkaði verð á áburði og einsýnt að Skeljungur vill bara losna við þá af markaðnum. Svo almennt séð hefur Búvís verið leiðandi í góðri þjónustu við bændur lengi, en Skeljungur aldrei haft áhuga á að þjónusta bændur. Yrði mikil afturför fyrir bændur á Norðurlandi allavega."

287. Í viðtali við Bændablaðið árið 2012⁷² kom eftirfarandi fram af hálfu Búvís:

„Fyrirtækið flutti fyrst inn áburð vorið 2009 og hefur magnið vaxið árlega upp frá því. Innkoma þess inn á markaðinn hristi strax verulega upp í honum, því verðið sem Búvís bauð var mun lægra en áður hafði sést. Eftir að fyrirtækið hafði birt áburðarskrá sína lækkuðu aðrir áburðarsalar sínar verðskrár og fullyrða bræðurnir að tilkoma þeirra inn á áburðarmarkaðinn hafi lækkað áburðarreikning íslenskra bænda um nær hálfan milljarð það árið.“ (undirstrikun Samkeppniseftirlitsins)

288. Árið 2018 fékk félagið hvatningarverðlaun frá Búnaðarsambandi Eyjafjarðar. Voru verðlaunin veitt fyrir sérstakt framtak tengt landbúnaði og eða úrvinnslu landbúnaðarafurða. Í frétt hjá Bændablaðinu⁷³ segir að Búvís hafi selt áburð frá árinu 2009 og ljóst væri að með innkomu þeirra á þann markað hafi verð á áburði til bænda lækkað og þeir hafi verið leiðandi á markaðnum í að reyna að halda áburðarverði lágu. Við afhendingu viðurkenningar kom fram af hálfu Sigurgeirs Hreinssonar, framkvæmdastjóra Búnaðarsambands Eyjafjarðar, að „[þ]eir bræður stofnuðu þetta norðlenska fyrirtæki frá núllpunkti og hafa komið því í sterka stöðu á rúmlega áratug og ein aðalástæða þess að þeir hljóta Hvatningarverðlaun BSE er að augljós eru þau áhrif sem innkoma þeirra á landbúnaðarvörumarkað hefur haft á verð til bænda.“

289. Af framangreindu má sjá að Búvís hefur sjálft talið sig til fyrirtækis sem leiddi til almennra verðlækkana á markaðnum. Jafnframt hafa bændur sem kaupendur og notendur áburðar lýst sömu eða sambærilegri skoðun á fyrirtækinu, þ.e að innkoma Búvís hafi hrist upp í samkeppni á markaði fyrir áburðarsölu, aukið verðsamkeppni og þjónustustig og þannig haft jákvæð áhrif á viðskiptakjör bænda fyrir áburð.

290. Þá er viðskiptasaga Búvís önnur og styttri en saga helstu keppinauta félagsins. Búvís hóf sölu áburðar og annarra vara og tækja árið 2009 líkt og áður hefur komið fram. KS/Fóðurblandan, SS, Skeljungur og jafnvel Lífland (áður Mjólkurfélag Reykjavík) hafa stundað vörusölu og þjónustað bændur um mun lengra skeið.⁷⁴ Það liggur því fyrir að með samrunanum er Skeljungur að taka yfir nýlegan og smærri keppinaut á markaðnum og brotthvarf hans trygg.

13.2.1. Sjónarmið samrunaaðila um öflugan keppinaut

291. Samrunaaðilum var kynnt frummat Samkeppniseftirlitsins í andmælaskjali eins og áður sagði, þ.m.t. að með samrunanum hyrfi Búvís sem mikilvægur og öflugur keppinautur. Í sjónarmiðum samrunaaðila í kjölfarið tjáðu þeir sig stuttlega um öfluga samkeppni Búvís. Verða hér sjónarmið aðila reifuð um þetta efni og tekin afstaða til þeirra eftir því sem við á.

⁷² [https://old.bondi.is/media/1/21.tbl_small-\(2\).pdf](https://old.bondi.is/media/1/21.tbl_small-(2).pdf), bls. 12.

⁷³ <https://www.bbl.is/frettir/buviss-hlaut-hvatningarverdlaun-bunadarsambands-eyjafjarðar>

⁷⁴ KS var stofnað árið 1889, SS árið 1907, Skeljungur árið 1928, og Lífland / Mjólkurfélag Reykjavíkur árið 1917. Félögin hafa selt bændum margvíslegar vörur, en einkaleyfi ríkisins á áburðarsölu var afnumið 1995. Lífland virðist hafa hafið sölu áburðar árið 2015 en hafði selt tengdar vörur fyrir það. Lífland hefur ekki náð sér á strik með sambærilegum hætti og Búvís í áburðarsölu.



Búvís tekur fram í sjónarmiðum við frummat að verulegar breytingar hafi orðið á markaði frá því félagið hóf innreið sína. Því sé ekki rétt að byggja á samtímagögnum eins og blaðgreinum frá þeim tíma til marks um mikla samkeppni frá félaginu. Samkeppnisaðstæður hafi breyst í grundvallaratriðum.

292. Samtímagögn þau sem vísað er til að framan eru annars vegar frá 2012 og hins vegar 2018 eða um áratug eftir að Búvís hóf innreið sína á áburðarmarkað. Þá var umrædd könnun meðal bænda framkvæmd í apríl 2024, og komu þar fram umsagnir bænda sem áður var vísað til um mikil og jákvæð áhrif Búvís á samkeppni. Þá hefur Búvís í sjónarmiðum sínum sjálft lýst því að árangur fyrirtækisins stafi af persónulegum tengslum og þjónustu eigenda við bændur. Samkeppniseftirlitið getur því ekki tekið undir sjónarmið Búvís um að ekki sé hægt að byggja á umræddum gögnum.

Skeljungur nefnir tilvitnanir í andmælaskjali Samkeppniseftirlitsins til eldri fjölmiðlaumfjöllunar um öflugna samkeppni Búvís, hvatningarverðlaun Búnaðarsambands Eyjafjarðar, og umsagnir eða ummæli einstakra viðskiptavina Búvís um að samkeppni frá Búvís leiði til lægra verðs. Að mati Skeljungs skipti framangreind gögn engu máli fyrir samrunamatið enda muni Búvís hverfa af markaði ef ekki verður af samrunanum.

293. Að mati Samkeppniseftirlitsins skipta umrædd gögn máli fyrir samrunamatið þar sem þau stafa annars vegar frá samrunaaðilum sjálfum og hins vegar frá aðilum sem hafa beina hagsmuni af samkeppni á áburðarmarkaði, þ.e. búnaðarsambandi bænda á umræddu svæði og bændum sjálfum sem svöruðu könnuninni og eru notendur áburðar. Þá getur Samkeppniseftirlitið ekki lagt til grundvallar það sjónarmið og staðleysumat sem Skeljungur vísar til, að Búvís hverfi af markaði ef ekki verður að samrunanum, eins og nánar er rökstutt í kafla 6.5.

13.2.2. Samandregin niðurstaða um öflugan keppinaut

294. Hér að framan hefur verið fjallað um samkeppnisaðstæður, umsagnir bænda sem viðskiptavina, og samtímagagna um innkomu og starfsemi Búvís. Vega þar þyngst áðurnefnd gögn um innkomu og samkeppni þá sem Búvís hefur veitt á áburðarmarkaði, sem stafa frá félaginu sjálfu annars vegar, og aðilum sem hafa beinan hag af virkri samkeppni á áburðarmarkaði, þ.e. bændum og Búnaðarsambandi Eyjafjarðar.
295. Með vísan til framangreindra atriða er það mat Samkeppniseftirlitsins að Búvís sé öflugur keppinautur á markaði málsins sem veiti mikilvægt samkeppnislegt umfram það sem markaðshlutdeild fyrirtækisins gefur til kynna (e. maverick). Með samrunanum er tryggt brotthvarf þessa samkeppnislega aðhalds og raskar það samkeppni með umtalsverðum hætti.

14. Aðgangshindranir að markaðnum og möguleg samkeppni

296. Í samrunamáli verður að taka til athugunar hvort líklegt sé að nýir keppinautar hefji samkeppni á viðkomandi markaði í þeim mæli að þeir geti veitt fullnægjandi samkeppnislegt aðhald. Í því sambandi verður m.a. að meta hvort um sé að ræða aðgangshindranir inn á markað og takmarkaða möguleika nýrra keppinauta á að hasla sér þar völl, sbr. 17. gr. c samkeppnislaga.
297. Aðgangshindranir eru hvers konar hindranir sem gera nýjum keppinauti erfitt fyrir að komast inn á viðkomandi markað. Þessar hindranir geta t.d. verið af lagalegum toga, þær geta falist í nauðsyn þess að ná lágmarks stærð svo rekstur verði hagkvæmur og í miklum óendurkræfum kostnaði ef innkoma á markaðinn misheppnast. Dæmi um slíkt er kostnaður við markaðssetningu og kostnaður við rannsóknir og þróun.



298. Framkvæmdastjórn ESB hefur bent á að líta verði til þess með hvaða hætti samrunaaðilar komi til með að mæta mögulegri samkeppni eftir samruna. Þar er ekki einungis litið til innkomu nýrra fyrirtækja á viðkomandi markað heldur einnig aukinnar samkeppni frá aðilum sem þegar eru starfandi á markaði. Við mat á samruna verður því að taka til athugunar hvaða líkur séu á því að nýir aðilar reyni að ná fótfestu á markaðnum hækki samrunaaðilar verð eða minnki gæði í kjölfar samrunans og hvort um sé að ræða aðgangshindranir inn á viðkomandi markað.
299. Hér er hins vegar mikilvægt að hafa í huga að álitamálið er ekki hvort nýr aðili geti hafið starfsemi á viðkomandi markaði. Álitamálið er hversu líklegt sé að inn á markaðinn komi burðugur keppinautur sem reynist fær um að veita samrunafyrirtækinu nægilega virka samkeppni þannig að dregið verði úr markaðsstyrk þess eða skaðlegum áhrifum þess á samkeppni, sbr. t.d. ákvörðun Samkeppniseftirlitsins nr. 11/2007, *Erindi Iceland Express ehf. vegna verðlagningar Icelandair ehf. á fargjöldum til Kaupmannahafnar og London*.⁷⁵ Gera verður þá kröfu að verulegar líkur séu á að nýr og öflugur keppinautur komi inn á markaðinn innan skamms tíma. Í því sambandi skiptir máli að sýnt sé fram á að innkoma nýs keppinautar sé arðvænleg fyrir hann miðað við það verð sem gildi á markaðnum áður en til samruna kom. Í því sambandi verður meðal annars að athuga hvort möguleikar nýrra keppinauta á að hasla sér völl á markaðnum takmarkist af lagalegum eða tæknilegum hindrunum eða stöðu þeirra fyrirtækja sem þegar eru á markaðnum, sbr. lárétu leiðbeiningar framkvæmdastjórnarinnar.
300. Vissir markaðir einkennast mjög af mikilli og auðveldri innkomu og útgöngu af markaðnum. Jafnan sveiflast þessir markaðir verulega í samræmi við hagsveifluna eða aðra þætti. Í því felst að þátttakendum á markaðnum fjölgar verulega þegar vel árar en þeim fækkar þegar illa árar. Til að innkoma og útganga af markaði sé hindrunarlaus er meðal annars nauðsynlegt að regluverk sé einfalt og að ekki þurfi að kosta miklu til í því skyni að fara inn á markað. Í þessu samhengi skiptir máli að mögulegt sé að selja rekstrarfjármunina við útgöngu. Jafnframt þurfa skammtímasamningar að vera ráðandi til þess að mögulegt sé að hætta rekstri hvenær sem er. Þá myndi sveiflubundin eftirspurn ýta undir það að seljendur komi inn og fari út af markaði í miklum mæli.

14.1. Viðskiptatryggð bændu

301. Í könnuninni sem Prósent framkvæmdi var spurt „Hverjar eru ástæður þess að þú keyptir áburð af [nafn fyrirtækis] á árinu 2023, frekar en af öðrum fyrirtækjum sem selja áburð? Vinsamlegast hakaðu við allt sem við á.“ Í næstu spurningunni var svarandi síðan beðinn um að velja meginástæðu kaupa út frá þeim svarmöguleikum sem hann hafði nefnt.
302. Af þeim sem tóku afstöðu til fyrri spurningarinnar (675) merktu tveir þriðju eða 66% við það að þeir hefðu átt í viðskiptum við viðkomandi áður sem ástæðu fyrir vali á áburðarsala, því næst merktu 41% bændu við verð og 34% við gæði. 25% merktu við þjónustu, greiðslukjör, kjör á flutningi og að þeir kaupir aðra vöru eða þjónustu af viðkomandi seljanda. Þegar svarendur þurftu að velja einn svarmöguleika sem meginástæðu (432 tóku afstöðu) nefndu flestir gæði (27%), því næst verð (25%) og að þeir hafi átt í viðskiptum við viðkomandi áður (21%). Af framangreindu má sjá að fyrri viðskipti bændu við viðkomandi fyrirtæki er mikilvægt ástæða fyrir vali á áburðarsala.
303. Þá liggur fyrir að keppinautar líkt og KS og SS reka sláturhús sem bændur þurfa jafnvel nauðsynlega að skipta við eða eiga erfitt með að færa afurðir sínar um lengri vegi, og innlagn kjötafurða er jafnvel nýtt sem greiðsla fyrir áburð. Þá hafa samrunaaðilar sjálfir byggt á því að

⁷⁵ Sjá t.d. C.J. Cook og C.S. Kerse, *EC Merger Control*, 5. útg. 2009, bls. 247 og áfram.



um [] bændur séu gott svo bundnir í viðskipti við slík samvinnufélög, þ.m.t. fyrir áburð, sem geri samrunaaðilum að eigin sögn erfitt um vik að keppa við slík félög um viðskiptamenn áburðar.

304. Eins birtist það í gögnum málsins að Búvís sjálft er sterkast á sínu megin markaðssvæði á Norðurlandi eystra og Skeljungur næst stærsti keppinauturinn. Einnig má ætla að varðandi jafn mikilvæg aðföng í starfsemi bænda þurfi að koma talsvert til þess að þeir skipti um birgja, enda getur það verið til talsverðs tjóns fyrir bændur, ef áburður er ekki afhentur, afhentur á röngum tíma eða reynist af verri gæðum en áætlað var.
305. Framangreint fær einnig stuðning í samtíma- og innanhússgögnum frá samrunaaðilum. Með samrunaskrá fylgdi innanhússkygning Skeljar móðurfélags Skeljungs, frá desember 2022.⁷⁶ Þar má finna greiningu kaupandans á starfsemi og fjárhag Búvís, samkeppnisstöðu félagsins, og um framkvæmd og ávinning viðskiptanna fyrir Skel. Í greiningu Skeljar á áburðarmarkaði í skjalinu kemur fram að markaðshlutdeild Búvís hafi verið stöðug, markhópurinn sé um [] kúabú og [] bú með kindur, og þá kom fram það mat Skeljungs á viðskiptamannahópnum að „bændur [séu] ekki mikið fyrir breytingar.“⁷⁷
306. Af framangreindu má álykta að mati Samkeppniseftirlitsins fyrir hendi sé talsverð viðskiptatryggð og jafnvel tregða til þess að skipta um birgja á markaðnum, sem er til marks um skertan hreyfanleika viðskiptamanna að mati Samkeppniseftirlitsins. Framangreint getur gert smærri eða nýjum keppinaut erfiðara um vik að keppa við stærri fyrirtæki á markaðnum, og minnkar líkur á mögulegri innkomu og að mögulegur nýr keppinautur nái fóttfestu á markaðnum.

14.2. Náttúrulegar, lagalegar og/eða tæknilegar aðgangshindranir

307. Líkt og greinir í leiðbeiningum framkvæmdarstjórnarinnar um lárétta samruna geta aðgangshindranir verið lagalegar, svo sem vegna takmarkaðs fjölda leyfa eða tolla. Þá geta tæknilegar aðgangshindranir falist í aðgangi að nauðsynlegri aðstöðu, rannsókn og þróun, hugverkaréttindum, eða skertu aðgengi að nauðsynlegu aðfangi (e. essential input). Þá getur skortur á stærðarhagkvæmni og dreifingar og sölunet falið í sér aðgangshindranir. Loks er tekið fram í leiðbeiningum framkvæmdarstjórnarinnar markaðsstaða og örugg fóttfesta fyrirliggjandi keppinauta geti hindrað aðgangs keppinauta, sér í lagi ef reynsla og orðspor eru nauðsynleg til þess að keppa sem erfitt er fyrir nýja keppinauta að öðlast, sér í lagi ef það byggir á tryggð viðskiptavina og nánú sambandi við kaupendur.⁷⁸
308. Í kaflanum á undan var fjallað um viðskiptatryggð bænda sem fær bæði stoð í könnunin, innanhússgögnum Skeljungs og sjónarmiðum samrunaaðila. Búvís hefur sjálft byggt á því að árangur þess byggir á persónulegum tengslum og þjónustu stofnenda við bændur á megin starfssvæði félagsins. Líkt og áður sagði hafa báðir samrunaaðilar upplýst að samvinnun eða samþætting kjötafurða, áburðar og annarra aðfanga bænda geri samrunaaðilum erfiðara um vik að keppa við KS og SS um viðskiptamenn. Þá hefur samrunaaðili Búvís gengið lengra og fullyrt að []. Þetta atriði hefur ekki eingöngu áhrif á samrunaaðila heldur gerir einnig smærri og mögulegum nýjum keppinautum erfiðara að herja á markaðinn og veita eldri fyrirtækjum á markaðnum samkeppnislegt aðhald.
309. Samrunaaðilar starfrækja báðir umboðs- eða sölumannakerfi sem næst um landið vegna starfsemi sinnar á áburðarmarkaði. Í áður nefndri innanhússkygningu Skeljar kemur fram það mat kaupanda að Búvís búi yfir öflugum umboðsmannaneti í sveitum landsins. Með þessu sölu- og

⁷⁶ Fskj. 11 með samrunaskrá, Kyngning og samantekt vegna Búvís, desember 2022.

⁷⁷ Sama skjal, bls. 12

⁷⁸ Láréttar leiðbeiningar framkvæmdarstjórnarinnar, mgr. 71.



dreifingarneti séu vörur seldar og afhentar, og umboðsmenn fái greitt í formi afsláttar og sé ábyrgur fyrir geymslu lagers. Í samskiptum Búvís við Samkeppniseftirlitið í kjölfar andmælaskjals tók félagið fram að megin starfssvæði félagsins á Norðurlandi eystra væri eitt dreifbýlasta svæði álfunnar, og flutningur og dreifing áburðar til bænda væri vegna þessa mjög kostnaðarsamur. Að sama skapi væru samlegðaráhrif af sameiningu sölu- og dreifingarneta samrunaaðila mikil en samrunaaðilar hafa ekki sýnt fram á þau áhrif eða að hagræðing vegi upp á móti áhrifum samrunans.

310. Að mati Samkeppniseftirlitsins væri það því veruleg áskorun fyrir nýjan keppinaut að koma sér upp fullnægjandi orðspori og þekkingu til þess að setja á fót sambærilegt umboðs- og sölumannakerfi bænda, til þess að geta keppt við Skeljungs, Búvís, SS og KS við sölu áburðar um land allt. Felur það í sér aðgangshindrun sem gerir mögulega innkomu keppinauta og vöxt smærri keppinauta erfiðari og ólíklegri.
311. Þá hafa samrunaaðilar einnig byggt á því að flutningur áburðar með skipum til og kringum landið sé mjög kostnaðarsamur, þ.m.t. að flutningskostnaður til landsins sé hár, sem og löndun á hverjum stað við bryggju vegna siglingar og hafnargjalda. Samkvæmt samrunaaðilum sé flutningskostnaður um 30% af vöruverði, og að erfitt sé að ná ásættanlegri framlegð og stærðarhagkvæmni nema með innflutningi á miklu magni áburðar. Að sögn Skeljungs sé flutningur í reynd fastur kostnaður vegna kostnaðar við leigu á skipum, enda breytist hann ekki nema veruleg aukning í sölu komi til og leigja þurfi annað skip.
312. Þótt bændur séu ekki eini hópur hagsmunaaðila eða markaðsaðila sem kunni að hefja innflutning og sölu á áburði þá eru þeir notendur vörunnar og hluti virðiskeðjunnar. Á samkeppnismörkuðum er algengt að viðskiptamenn eða notendur kunni að sjá hag sinn í því að fara framhjá milliliðum eða hefja sjálfir tiltekna starfsemi í samkeppni við birgja, séu þeir óánægðir með kjör eða gæði, og telji gerlegt og raunhæft að hefja slíka starfsemi.
313. Í könnuninni sem Prósent framkvæmdi var spurt „Hversu auðvelt eða erfitt telur þú það vera fyrir bændur að flytja sjálfir inn áburð til eigin nota?“
314. Þeir sem tóku afstöðu voru 514 talsins. Af þeim sem svöruðu töldu 75% að það væri erfitt, 19% hvorki auðvelt né erfitt og 6% að það væri auðvelt.
315. Jafnframt var spurt „Hvers vegna telur þú það vera [svar við fyrri spurningu] fyrir bændur að flytja sjálfir inn áburð til eigin nota?“
316. 407 svöruðu þeirri spurningu. Þar svöruðu 50% að það væri kostnaðarsamt/flókið/dýrt fyrir einstaka bú, 37% erfitt/flókið, 17% veit ekki/þekki ekki til, 6% að það væri tímafrekt og 6% annað. Í opnum athugasemdum komu m.a. fram eftirfarandi sjónarmið:

„Það er aldrei auðvelt að flytja eitthvað inn, þarf að taka ýmislegt með í reikninginn ss tolla, seljanda og slíkt. Ákveðin skrifinnaska fylgir einnig oþh. Allt er þetta fyrirhöfn þó örugglega yrði það ódýrara þegar upp er staðið.“

„Það er flókið, ég hef ekki þekkingu á hvert á að leita og magnkröfur háar. Ef það yrði leyst þá er næsta hindrun Mast, þó starfsfólk þar sé hjálpsamt og gott, er þetta ótrúlega þung stofnun og að sækja leyfi til þeirra þá er ferlið eitthvað sem ég hugsa að sé eins og hjá Rússneska skattinum - "flókið, dýrt og oftast ómögulegt". Á Íslandi er búið að reisa nóg af innlendum hindrunum til að það sé nánast útilokað fyrir mig að sleppa úr krumlum fákeppnisfyrirtækja, ég hef rætt þetta við aðra bændur í minni sveit en menn þora ekki að styggja birgjana og upplifa sig sem fanga. Eitt dæmi um hindrun er flutningskostnaður. Hann er galinn og enginn munur á verðtilboðum milli flutningsaðila,



helst fær maður góð verð eins og þegar ég hef keypt tæki að utan ef söluaðilinn úti leitar tilboða frá þarlandum flutningsmiðlurum. Þau eru án undantekninga lægri en það sem samskip eða eimskip bjóða.“

317. Af framangreindu má álykta að verulegur hluti bænda telji að það séu fyrir hendi aðgangshindranir á markaðnum. Þessu til viðbótar má nefna að Lífland byrjaði árið 2015 að flytja inn og selja áburð, eða fyrir níu árum síðan. Gögn málsins bera með sér að fyrirtækið hefur ekki náð sér á strik og náð markaðshlutdeild sem einhverju nemur. Bendir rannsóknin fremur til þess að markaðshlutdeild þess félags hefur minnkað á undanförunum árum.
318. Framangreind atriði eru að mati Samkeppniseftirlitsins skýrlega til marks um aðgangshindranir á markað málsins sem geri nýjum keppinautum erfitt að koma inn á markaðinn og takmarka möguleika smærri keppinauta eins og Líflands til þess að stækka og veita öðrum keppinautum samkeppnislegt aðhald.

14.3. Sjónarmið aðila um aðgangshindranir og líklega innkomu

319. Í samrunaskrá Skeljungs er fjallað stuttlega um aðgangshindranir á markaði. Samrunaaðilum var jafnframt kynnt frummat Samkeppniseftirlitsins í andmælaskjali eins og áður sagði, þ.m.t. um viðskiptatryggð bænda og jafnvel tregðu til þess að skipta um birgja, sem gerði smærri eða nýjum keppinautum erfitt um vik að keppa á markaði fyrir áburð. Í sjónarmiði samrunaaðila í kjölfar andmælaskjals tjáðu þeir sig einnig um aðgangshindranir. Verða hér sjónarmið aðila um þetta atriði reifuð og tekin afstaða til þeirra eftir því sem við á.

Í samrunaskrá tekur Skeljungur fram að engar merkjanlegar aðgangshindranir séu í lögum eða reglugerðum; fyrirtæki þurfi að skrá sig hjá MAST, uppfylla kröfur um merkingar, og MAST sjái um mælingar á næringarinnihaldi áburðar. Þekking á þessu sviði og tengsl við bændur sé ákjósanleg en ekki nauðsynleg að mati Skeljungs

Aðgangshindranir felist að mestu í lóðréttri samþættingu og styrkleika KS og SS á áburðarmaður vegna efnahagslegra og samfélagslengra tengsla við bændur á þeirra félagssvæðum, þar sem bændur sýni mikla tryggð og hafi hagsmuni af viðskiptum við þau félög. Að mati Skeljungs séu ekki aðgangshindranir vegna vörumerkja, einkaleyfa eða öðrum hugverkarétti.

Að sögn Skeljungs vegi stærðarhagkvæmni nokkuð sér í lagi vegna flutningskostnaðar sem sé 30% af vöruverði, og megi telja til fasts kostnaðar að mati félagsins enda breytist hann ekki nema veruleg aukning komi til og leigja þurfi annað skip. Almenn sé aðgengi að birgðum og áburði gott, enda margir erlendum framleiðendum til staðar.

Að mati Skeljungs þurfi ekki aðstöðu eða samstarf til að starfa á markaðnum; það megi sjá af sjálfstæðum árangri Búvís. Hver sem er geti aflað erlendra viðskiptasambanda og hafið millilandaflutning. Ekki sérútbúin húsnæði eða tæki til að geyma áburð enda hann afhentur strax í kjölfar löndunar og keyrður til bænda sem Búvís hafi gert sjálft. Litlar hindranir séu því að markaðnum að mati Skeljungs og stærstur hluti kostnaðar vegna innflutnings.

Að sögn Skeljungs telji samrunaaðilar að nokkuð auðvelt sé fyrir aðila sem hafa einhverja þekkingu að komast inn á markaðinn með fremur litlum tilkostnaði og fyrirhöfn. Nauðsynlegt sé að ná samningum við erlenda birgja og hagkvæmum innflutningi. Þá hafi tollar, skilyrði um skráningu og upplýsingagjöf til eftirlitsaðila hér á landi, sem og greiðsla eftirlitsgjalds til MAST takmörkuð áhrif í þessu sambandi.



320. Um leyfisskyldu og eftirlit MAST sem Skeljungur vísar til að feli ekki í sér aðgangshindrun, þá var það sjónarmið nokkurra bænda sem svöruðu könnun Prósent að reglugerðir, leyfisumsóknir og eftirlit MAST væri ástæða þess að sjálfstæður innflutningur í samkeppni við áburðarsala væri erfiðleikum háður og eftir atvikum þyrfti sérfræðipækkingu til þess að standa í slíkum innflutningi vegna þessa.
321. Sjónarmið Skeljungs um styrkleika KS og SS, tengsl þeirra við bændur á þeirra félagssvæðum og tryggð bænda við umrædd félög er til marks um viðskiptatryggð sem Samkeppniseftirlitið hefur þegar fjallað um og sennilega aðgangshindrun á markaði eins og áður sagði. Þannig þurfa samrunaaðilar ekki aðeins að þola þessi tengsl KS, SS og bænda heldur einnig mögulegir nýir keppinautar sem og smærri aðilar á markaði. Sjónarmið Skeljungs um vægi stærðarhagkvæmni og háan flutningskostnað er einnig til marks um aðgangshindrun og vísast til fyrri umfjöllunar að framan um þessi atriði.
322. Samkeppniseftirlitið getur ekki tekið undir sjónarmið Skeljungs um að innkoma nýs keppinautar krefjist ekki aðstöðu eða fyrirhafnar. Vísar Skeljungur til innkomu Búvís í þessu samhengi. Líkt og greina má af samtímagögnum og svörum bænda breytti innkoma Búvís verðsamkeppni fyrir áburðarsölu hérlendis og markaðsgerðinni sem þá ríkti. Eins og komið hefur fram í gögnum málsins er Búvís fjölskyldufyrirtæki sem byggir árangur sinn á persónulegum tengslum og þjónustu við bændur á svæði sínu. Af innanhússgögnum Skeljungs og sjónarmiðum fyrirtækja sem samrunaaðilar töldu til mögulegra keppinauta má ráða að uppbygging víðtæks nets umboðs- eða sölumanna með samstarfi við bændur er mikilvægt atriði til þess að ná fótfestu á markaði fyrir sölu áburðar hérlendis.

Í sjónarmiði Skeljungs við frummat eftirlitsins segir félagið að frummat um viðskiptatryggð bænda og tregðu til að skipta um birgja ekki samræmast niðurstöðum könnunar. Flestur bændur hefðu talið gæði áburðar sem meginástæða viðskipta og að bændur hefðu sagt gæði áburðar misjöfn milli söluaðila. Þá hafi Lífland einnig bent á að vörumerkjatryggð væri hverfandi.

323. Samkeppniseftirlitið hefur reifað niðurstöður könnunarinnar og voru fyrri viðskipti við áburðarsala algengasta ástæðan sem bændur nefndu sem ástæðu fyrir áburðarviðskiptum. Beðnir um að forgangsraða ástæðum og velja eina meginástæðu voru fyrri viðskipti við viðkomandi fyrirtæki þriðja helsta ástæðan.
324. Í sjónarmiðum sínum og upplýsingagjöf til Samkeppniseftirlitsins í málinu hefur Skeljungur byggt á viðskiptatryggð bænda til marks um styrkleika KS og SS og erfiða samkeppni samrunaaðila við félögin. Í samrunaskrá Skeljungs kemur orðrétt fram að „bændur sýni mikla tryggð“ gagnvart framangreindum félögum. Niðurstaða Samkeppniseftirlitsins um viðskiptatryggð er því í samræmi við fyrri sjónarmið og upplýsingagjöf Skeljungs.

Í sjónarmiðum Búvís við frumniðurstöður Samkeppniseftirlitsins dags. 24. maí sl. gerði félagið athugasemdir við niðurstöður eftirlitsins um aðgangshindranir á markaði. Að mati Búvís byggir Samkeppniseftirlitið ályktanir um aðgangshindranir á umræddri könnun meðal bænda. Að mati Búvís innihaldi könnun Prósent leiðandi spurningar og bændur hafi auk þess ekki hagsmuni eða möguleika á að meta raunveruleg áhrif samrunans. Vegna þessa og lágs svarhlutfalls megi ekki leggja könnunina til grundvallar. Þá myndu svarendur í sambærilegum könnunum aðspurðir um aðgangshindranir um aðrar vörur, eins og til dæmis fyrir strigaskó, svara með sambærilegum hætti. Með þessum rökum séu aðgangshindranir á öllum mörkuðum.

325. Í umræddri könnun voru spurningarnar samdar í samræmi við verklag Samkeppniseftirlitsins sem byggir á verklagi og leiðbeiningum annarra evrópskra samkeppnisyfivalda og



viðurkenndum aðferðum við framkvæmd spurningakannanna. Þá var haft samstarf við könnunarfyrirtækið Prósent við gerð spurninganna og sá fyrirtækið um framkvæmd könnunarinnar. Loks voru drög að spurningum send báðum samrunaaðilum Skeljungu og Búvís og félögin gerðu engar athugasemdir við spurningar könnunarinnar. Samkeppniseftirlitið hafnar því þessari athugasemd Búvís. Nánar er fjallað um framkvæmd könnunarinnar í kafla 12.

Búvís byggir á því að aðgangshindranir þurfi að vera náttúrulegar, lagalegar eða vegna hegðunar fyrirtækja. Ekki sé hægt að byggja eingöngu á viðhorfi viðskiptavina til marks um að aðgangshindranir séu til staðar. Meta þurfi hvort innkoma nýs keppinatar sé líkleg. Að mati Búvís yrði ekkert mál fyrir stórfyrirtæki að hefja sölu áburðar ef framlegð eykst, eins og BYKO, Húsasmiðjan eða önnur fyrirtæki sem selja önnur aðföng eða landbúnaðartæki. Að mati félagsins séu engar náttúrulegar, lagalegar eða aðrar hindranir sem stöðvi slíka innkomu. Innreið Líflands sé dæmi um innkomu. Að mati Búvís hafi Samkeppniseftirlitið því ekki rannsakað aðgangshindranir með fullnægjandi hætti og því beri að leggja til grundvallar að engar aðgangshindranir séu til staðar.

326. Í kafla þessum og þá sérstaklega í köflum 14.14.1 og 14.14.2 að framan hefur Samkeppniseftirlitið fært rök fyrir aðgangshindrunum, vegna samkeppnisaðstæðna og aðstæðna á markaði sem mynda náttúrulegar, lagalegar og tæknilegar aðgangshindranir á áburðarmarkað. Athugun á aðgangshindrunum er því fullnægjandi og í samræmi við rannsóknarreglu stjórnarsýslulaga.
327. Í kjölfar sjónarmiða Búvís um að innkoma nýrra keppinauta væri líkleg með mögulegum innflutningi og sölu byggingavöruverslana eins og Byko og Húsasmiðjunnar á áburði til bænda, hafði Samkeppniseftirlitið samband við fyrirsvarsmenn þessara fyrirtækja um mögulega samkeppni þeirra á áburðarmarkaði.
328. Í svari Byko hinn 30. maí sl. kom fram að Byko hefðu reynt sölu búvara til bænda í gegnum verslun sína á Selfossi og hefðu reynt að herja á Suðurlandið, en það hefði ekki tekist. Fyrirtækið væri []. Innflutningur og sala áburðar til bænda væri því []. Búvöru og bændamarkaður væri markaður sem Byko hefði ákveðið að []. Áburður væri vara sem væri flókin í innflutningi og meðhöndlun, og uppbygging sölunets til bænda væri einnig krefjandi. Að mati stjórnandans færu byggingavörur og áburður illa saman að hans mati. Fyrirtæki þyrftu vörur og vöruflökka sem rímuðu betur við áburð og höfðuðu til bænda í stærri pakka til þess að það borgaði sig að selja og dreifa áburði til bænda hérlendis.
329. Í svari Húsasmiðjunnar hinn 30. maí sl. kom fram að fyrirtækið hafi ekki verið í magnáburðarsölu til bænda, aðeins garðaáburði til einstaklinga. Húsasmiðjan hafi ekki skoðað innflutning og sölu á áburði til bænda. Þetta væri almennt viðskiptamannahópur og markaður sem félagið væri ekki að horfa á, þ.e. bændur og efnavara. Þegar væru stór fyrirtæki að selja áburð til bænda, bæði olíufélög og fyrirtæki sem einblína á bændur sem markhóp. [] Að mati forstjóra félagsins væri slíkt stór ákvörðun enda þyrfti að flytja inn í svo miklu magni, í stórum skipum, og leysa önnur vandamál eins og aðstöðu fyrir geymslu á birgðum eða lager.
330. Að mati Samkeppniseftirlitsins má sjá að framangreind sjónarmið Búvís, um litlar aðgangshindranir og mögulega og tímanlega samkeppni nýrra keppinauta, stenst ekki skoðun og breyta ekki niðurstöðu Samkeppniseftirlitsins.



14.4. Samandregin niðurstaða um aðgangshindranir

331. Með vísan til alls framangreinds er það mat Samkeppniseftirlitsins að aðgangshindranir séu til staðar á markaði fyrir áburðarsölu. Birtast þær í viðskiptatryggð bændu, markaðsstöðu annarra keppinauta, niðurstöðum könnunar, samtímagögnum og innanhússgögnum aðila, sjónarmiðum samrunaaðila, lagalegum hindrunum við innflutning áburðar, háum flutningskostnaði til landsins, dreifðum staðsetningum viðskiptamanna og kostnaðarsömum innanlandsflutningi, og umfangsmiklu neti umboðs- og sölumanna núverandi fyrirtækja á markaði í samstarfi við bændur sem nýir keppinautar þyrftu að koma á fót til að ná fótfestu á markaði og veita keppinautum áþreifanlega samkeppni.
332. Aðgangshindranir þessar gera nýjum keppinautum erfiðara að koma inn á markaðinn og takmarka möguleika smærri keppinauta eins og Líflands til þess að stækka og veita öðrum keppinautum samkeppnislegt aðhald. Að mati Samkeppniseftirlitsins er engin innkoma nýs keppinautar líkleg eða fyrirsjáanleg, sem gæti m.a. komið í veg fyrir skaðleg áhrif samrunans og getu sameinaðs fyrirtækis til þess að hækka verð eða rýra gæði vöru og þjónustu.

15. Kaupendastyrkur

333. Við mat á samruna verður að taka til skoðunar hvort viðskiptavinir hins sameinaða fyrirtækis hafi það mikinn styrk að þeir geti komið í veg fyrir eða dregið verulega úr þeim samkeppnishömlum sem stafað geta af samrunanum (e. *countervailing buying power*). Í samkeppnisrétti merkir hugtakið kaupendastyrkur að kaupendur séu svo öflugir að þeir ryðji burt eða geri að engu þann efnahagslega styrk sem seljandi hefur, svo sem á grundvelli hárrar markaðshlutdeildar, sbr. t.d. úrskurð áfrýjunarnefndar samkeppnismála í máli nr. 3/2006, *Flugþjónustan á Keflavíkurflugvelli ehf. gegn Samkeppniseftirlitinu*. Í láréttu leiðbeiningum framkvæmdastjórnar ESB er kaupendastyrkur metinn með hliðsjón af getu viðskiptavinarins til að semja við hið sameinaða félag í krafti stærðar sinnar, þýðingu viðskiptanna fyrir hið sameinaða félag og möguleikunum til að leita til annars seljanda.⁷⁹
334. Markaðir, þar sem kaupendastyrkur er verulegur, eru því óvenjulegrar gerðar og kaupendur á honum mjög fáir og öflugir. Er því sjaldgæft að kaupendastyrkur dugi til að afstýra samkeppnishömlum í málum þar sem mikil samþjöppun verður eftir viðkomandi samruna.⁸⁰ Jafnframt verður að gæta að því að kaupendastyrkur fárra öflugra kaupenda nægir ekki í þeim tilvikum þegar jafnframt eru margir veikir kaupendur á markaðnum. Ástæða þess er sú að fyrirtæki með háa markaðshlutdeild getur hæglega beitt markaðsstyrk sínum gagnvart hinum veikum kaupendum, sbr. úrskurð áfrýjunarnefndar samkeppnismála í máli nr. 3/2006.⁸¹
335. Við mat á mögulegum kaupendastyrk viðskiptavina samrunaaðila verður að líta til aðstæðna á viðkomandi markaði og hvort líklegt sé að sterkir kaupendur á markaðnum geti með virkum hætti beitt kaupendastyrk gagnvart samrunaaðilum. Jafnframt verður að gæta að því að kaupendastyrkur fárra öflugra kaupenda nægir ekki í þeim tilvikum þegar jafnframt eru margir veikir kaupendur á markaðnum.

⁷⁹ Í leiðbeiningunum segir m.a. í mgr. 65: „One source of countervailing buyer power would be if a customer could credibly threaten to resort, within a reasonable timeframe, to alternative sources of supply should the supplier decide to increase prices(80) or to otherwise deteriorate quality or the conditions of delivery. This would be the case if the buyer could immediately switch to other suppliers(81), credibly threaten to vertically integrate into the upstream market or to sponsor upstream expansion or entry(82) for instance by persuading a potential entrant to enter by committing to placing large orders with this company. It is more likely that large and sophisticated customers will possess this kind of countervailing buyer power than smaller firms in a fragmented industry(83).“

⁸⁰ Sjá t.d. Lindsay & Berridge, *The EC Merger Regulation*, þriðja útgáfa 2009, bls. 2009

⁸¹ Sjá hér einnig dóm undirréttar ESB í máli nr. T-228/97 *Irish Sugar v. Commission* [1999] ECR II-2969.



336. Uppspretta kaupendastyrks getur einkum verið með eftirfarandi hætti:
- Viðskiptavinir geti án tafar fært öll viðskiptin sín til annarra keppinauta.
 - Viðskiptavinir geti með raunhæfum hætti hótað að samþætta þá þætti sem áður voru keyptir af samrunaaðilum í sinni eigin starfsemi.
 - Viðskiptavinir geti stutt og kostað innkomu nýrra aðila á markaðinn.
337. Við mat á mögulegum kaupendastyrk telur Samkeppniseftirlitið rétt að hafa hliðsjón af sjónarmiðum viðskiptavina samrunaaðila og svörum þeirra við áðurnefndri könnun Prósents. Í könnuninni sem Prósent framkvæmdi var spurt „Fyrir hversu háa upphæð (í kr.) keyptir þú áburð af [nafn fyrirtækis] árið 2023? Ef þú manst ekki nákvæma upphæð skaltu gefa þitt besta mat.“
338. Þeir sem tóku afstöðu til þessa voru 673 talsins. Þannig svöruðu 36% að þeir keyptu fyrir 2 m.kr. eða minna, 28% að þeir keyptu fyrir 2 - 3,99 m.kr., 18% fyrir 4 - 5,99 m.kr., 12% fyrir 6 - 9,99 m.kr. og 6% fyrir 9,99 m.kr. eða meira. Á markaði sem nemur 3 - 6 ma. kr. að jafnaði í heild sinni í veltu árlega og litlar vísbendingar um að bændur sameinist í einhverjum mæli um að kaupa saman af samkeppnisáðilum til þess að styrkja samningsstöðu sína, má telja að ekki sé fyrir hendi kaupendastyrkur á markaðnum sem getur dregið úr skaðlegum áhrifum samrunans.⁸²
339. Líkt og ráða má af upplýsingagjöf og sjónarmiðum samrunaaðila eru bændur um 1500 talsins á landsvísu. Í sjónarmiðum sínum hafa samrunaaðilar fjallað um sterka stöðu KS og SS. Þá verður sameinað fyrirtæki með áætlaða 30-35% markaðshlutdeild eftir samrunann. Í innanhússkynningu Skeljar frá desember 2022 sér fyrirtækið það tækifæri í samrunanum að verða stærst í áburðarsölu og með um 35-40% markaðshlutdeild. Af þessu má sjá að markaðurinn einkennist af fjölmörgum dreifðum kaupendum áburðar gagnvart fáum fyrirtækjum sem selja áburð og tengda þjónustu.
340. Það dregur þannig úr áhrifum mögulegs kaupendastyrks gagnvart samrunaaðilum að viðskiptavinir þeirra eru fjölmargir eins og áður sagði og mjög misjafnir að stærð. Líkt og áður segir eru markaðir, þar sem kaupendastyrkur er verulegur, óvenjulegrar gerðar og gæta verður að því að kaupendastyrkur fárra öflugra kaupenda nægir ekki í þeim tilvikum þegar jafnframt eru margir veikir kaupendur á markaðnum. Ástæða þess er sú að fyrirtæki með háa markaðshlutdeild getur hæglega beitt markaðsstyrk sínum gagnvart hinum veiku kaupendum, sbr. úrskurð áfrýjunarnefndar samkeppnismála í máli nr. 3/2006.⁸³
341. Í fyrri ákvörðunum Samkeppniseftirlitsins hefur áður verið fjallað um stöðu bænda og þá einkum veika samningsstöðu þeirra gagnvart fyrirtækjum sem reka sláturhús, kjötvinnslu og selja

⁸² Þó skal þess getið að bændur sem tengjast Búnaðarsambandi S-Þingeyinga (um og í kringum 20 bændur) hafa tekið sig saman undanfarin ár og óskað eftir tilboðum frá keppinautum í sameiginleg innkaup.

⁸³ Sjá hér einnig dóm undirréttar ESB í máli nr. T-228/97 Irish Sugar v. Commission [1999] ECR II-2969. „Although in the contested decision the Commission recognised to some degree (point 107) the commercial strength of the two customers of the applicant to which the latter refers, it considered that that power was not capable of affecting the dominant position of the applicant, for two reasons. First, the applicant's other customers, representing ...% of its sales volume, did not have such commercial strength. Secondly, it considered that the particular features of the community scheme applicable to sugar prevented those two customers of the applicant from finding other sources of supply in the short term (point 107). The Court finds that the applicant's arguments do not vitiate the Commission's finding in the contested decision (point 107). First, the applicant does not deny that its other customers absorbed ...% of its industrial sugar production, which also represented a share of the industrial sugar market in Ireland of over ...%. The applicant can therefore hardly maintain that the Commission committed an error of assessment by stating that 'despite the presence of two large customers, the demand side is composed of a number of buyers which are not equally strong and which cannot be aggregated to conclude that they may constrain the market power of the supplier with over 90 % of the market ...'“ Sjá einnig t.d. ákvörðun framkvæmdastjórnar ESB í Coca-Cola/Amalgamated Beverages málinu nr. M.794: „... in an assessment of dominance the question is whether there is sufficient countervailing buyer power to neutralise the market power of the parties.“ og ákvörðun Samkeppniseftirlitsins nr. 23/2012, Samruni Veritas Capital hf., Fastusar ehf. og Aðalkots ehf.



tengdar vörur eins og áburð, en sömu fyrirtæki KS og SS eru þannig starfandi á markaði þessa máls líkt og áður hefur komið fram. Þá hafa samrunaaðilar sjálfur fjallað um veika stöðu að minnsta kosti þriðjungs allra bænda sem séu þvingaðir eða bundnir í viðskipti við framangreind fyrirtæki að þeirra sögn. Samkvæmt könnunum Samkeppniseftirlitsins telja bændur samningsstöðu sína veika gagnvart þessum fyrirtækjum, þótt starfsemi Búvís og Skeljungur sé ekki með sama hætti.⁸⁴

342. Í kafla 14.2 hefur þegar verið fjallað um aðgangshindranir að markaði, þ.m.t. frá sjónarhorni bænda sem svöruðu könnun Prósent. Líkt og áður var reifað var þar m.a. spurt „Hversu auðvelt eða erfitt telur þú það vera fyrir bændur að flytja sjálfir inn áburð til eigin nota?“ Þeir sem tóku afstöðu voru 514 talsins. Af þeim sem svöruðu voru 75% sem töldu að það væri erfitt, 19% hvorki auðvelt né erfitt og 6% að það væri auðvelt. Af því má ráða að bændur telji mjög óraunhæft að samþætta innflutning og dreifingu áburðar við eigin starfsemi.
343. Af fyrri könnunum Samkeppniseftirlitsins hjá bændum má jafnframt sjá að töluverður hluti bænda telur fjárhagsstöðu sína slæma eða 61,1% svarenda í könnun frá árinu 2021, og var staðan þá enn verri hjá sauðfjárnæmdum þar sem 75% bænda töldu fjárhag sinn frekar eða mjög slæman.⁸⁵ Í sjónarmiðum Bændasamtaka Íslands fyrir atvinnuveganefnd Alþingis í október 2023 var enn fjallað um alvarlega og slæma fjárhagsstöðu bænda.⁸⁶ Eru þessi atriði til marks um að bændur séu ólíklegir til þess að styðja og kosta innkomu nýs keppinautar á markaðinn.
344. Í sjónarmiðum Búvís um kaupendastyrk benti félagið á að bændur hafi sameinast í innkaupum eins og gerst hafi í S-Þingeyjasýslu, reyndar líkt og Samkeppniseftirlitið vitnaði sjálft til í andmælaskjali. Því séu dæmi um að bændur sameinist og styrki kaupendastyrk sinn með slíkum hætti. Þessu má svara með þeim hætti að umrætt dæmi um sameinuð innkaup voru annars vegar hjá litlum hópi bænda á afmörkuðu svæði á landinu öllu. Hins vegar virðist samstarfið ekki enn við lýði eða hefur lagst af. Þá liggur fyrir að mögulegur aukinn kaupendastyrkur lítills hluta viðskiptamanna getur ekki réttlætt skaðleg áhrif samruna í garð annarra viðskiptamanna.
345. Í ljósi þessara atriða er það niðurstaða Samkeppniseftirlitsins að staða bænda gagnvart þremur eftirstæðum burðugum fyrirtækjum í áburðarsölu á fákeppnismarkaði málsins sé ekki þess eðlis að hún feli í sér kaupendastyrk að því marki að hann vegi upp á móti skaðlegum samkeppnislegum áhrifum af samrunanum, sem krefst íhlutunar Samkeppniseftirlitsins.

16. Samkeppnisaðstæður sem stuðla að þegjandi samhæfingu keppinauta

346. Samrunaákvæði samkeppnislaga taka til sameiginlegrar markaðsráðandi stöðu og heimila íhlutun ef slík staða verður til eða styrkist við samruna. Sömu sjónarmið eru lögð til grundvallar við mat á tilvist sameiginlegrar markaðsráðandi stöðu skv. annars vegar 11. gr. samkeppnislaga og hins vegar skv. samrunaákvæðum laganna.
347. Við mat á því hvort tvö eða fleiri fyrirtæki séu í sameiginlegri markaðsráðandi stöðu þarf að meta hvort að á viðkomandi markaði sé jarðvegur fyrir þegjandi samhæfingu þeirra (e. *tacit coordination/collusion*). Eins og lýst var í athugasemdum við 10. gr. frumvarps þess sem varð að lögum nr. 107/2000, sbr. nú 17. gr. samkeppnislaga nr. 44/2005, getur sameiginleg markaðsráðandi staða meðal annars orðið til vegna t.d. efnahagslegra tengsla milli

⁸⁴ Sjá t.d. pistil Samkeppniseftirlitsins nr. 4/2024 um undanþágu frá búvörulögum og stöðu bænda: <https://www.samkeppni.is/utgafa/pistlar/undanthagur-buvorulaga-og-stada-baenda>. Sjá einnig ákvörðun nr. 12/2021, *Samruni Norðlenska, Kjarnafæðis og SAH afurða*.

⁸⁵ Ákvörðun Samkeppniseftirlitsins nr. 12/2021, fylgiskjal II, Niðurstöður fyrri bændakönnunar, bls. 22-23. https://www.samkeppni.is/media/frettir-2021/Fylgiskjal-IIa_til-birtingar.pdf

⁸⁶ Bændablaðið 20. október 2023, Biðlað til stjórnvalda, <https://www.bbl.is/frettir/bidlad-til-stjornvalda>



fyrirtækjanna sem gera þeim kleift að móta sameiginlega eða samræmda markaðsstefnu og starfa að verulegu leyti án þess að taka tillit til keppinauta, viðskiptavina eða neytenda.

348. Samkvæmt dómi undirréttar ESB í Airtours málinu frá 2002⁸⁷ er litið til m.a. þriggja atriða við mat á því hvort um sameiginlega markaðsráðandi stöðu sé að ræða.
- Í fyrsta lagi verða fyrirtæki í sameiginlegri markaðsráðandi stöðu að eiga þess kost að fylgjast með hegðun annarra fyrirtækja sem deila slíkri stöðu. Hér skiptir m.a. gagnsæi á markaðnum miklu máli.
 - Í öðru lagi verður að vera til staðar hvati fyrir slík fyrirtæki til að viðhalda en víkja ekki frá hinni samhæfðu hegðun. Í þessu felst að fyrirtæki í sameiginlegri markaðsráðandi stöðu geri sér grein fyrir því að allar aðgerðir af þess hálfu, í því skyni að auka markaðshlutdeild, muni aðeins leiða til hliðstæðra aðgerða keppinauta og ekkert fyrirtækjanna hafi þess vegna hag af slíkum aðgerðum.
 - Í þriðja lagi verða að vera takmarkaðar líkur á því að keppinautar eða mögulegir keppinautar, eða neytendur, geti ógnað hinni sameiginlegu markaðsráðandi stöðu.
349. Við mat á framangreindu er m.a. litið til markaðshlutdeildar og samþjöppunar á markaði og tengdum mörkuðum, hvort markaður sé gagnsær og einsleitur, hvort hvatar séu til samhæfingar og hvort líkur séu á að keppinautar eða neytendur geti ógnað samhæfingunni
350. Samruni á markaði sem einkennist af mikilli samþjöppun getur haft verulega skaðleg áhrif á virka samkeppni í gegnum styrkingu sameiginlegrar markaðsráðandi stöðu samrunaaðila og þriðja aðila, þar sem slík staða getur aukið líkur á því að fyrirtækin á markaðnum geti samstillt hegðun sína til að hækka verð, jafnvel án formlegs samráðs.⁸⁸ Áður var fjallað um markaðshlutdeild og samþjöppun en hlutdeild samrunaaðila eftir samrunann verður töluverð, og hið sameinaða fyrirtæki stærst eða næststærst, álíka stórt og SS og Fóðurblandan sýnu minni.
351. Í málinu þarf ekki að leiða til lykta hvort samrunaaðilar, SS og Fóðurblandan séu einnig í sameiginlegri markaðsráðandi stöðu, hvort sem er fyrir og/eða eftir samrunann. Fyrir í ákvörðun þessari hefur verið fjallað um skaðleg einhliða áhrif samrunans vegna brotthvarfs mikilvægrar og öflugrar samkeppni við kaupin á Búvís. Vegna brotthvarfs eins fyrirtækis af markaði, og yfirtöku á nánum og mikilvægum keppinaut sem hefur reynst öflugri en markaðastyrkur segir til um, mun samhæfing þeirra fyrirtækja sem eftir standa aftur á móti að verða auðveldari vegna versnandi samkeppnisaðstæðna sem leiðir af samruna málsins. Verri samkeppnisaðstæður í kjölfar samruna sem auðvela samhæfingu keppinauta geta þannig aukið við skaðleg áhrif sem leiða af samruna, svo sem með enn frekari verðhækkunum og/eða skerðingum á gæðum þjónustu af hálfu sameinaðs fyrirtækis og keppinauta þess.⁸⁹

⁸⁷ Dómur í máli nr. T-342/99, Airtours gegn framkvæmdastjórninni, EU:T:2002:146. Sjá einnig dóm dómstóls ESB frá 10. júní 2008 í máli nr. C-413/06, Bertelsmann og Sony gegn IMPALA, EU:C:2008:392.

⁸⁸ Sjá láréttar leiðbeiningar framkvæmdastjórnar ESB, mgr. 39.

⁸⁹ Hafa má til hliðsjónar láréttar leiðbeiningar framkvæmdarstjórnarinnar, mgr. 24 þótt umfjöllunin falli í flokk einhliða áhrifa samruna (e. non-coordinated effects): „Non-merging firms in the same market can also benefit from the reduction of competitive pressure that results from the merger, since the merging firms' price increase may switch some demand to the rival firms, which, in turn, may find it profitable to increase their prices. The reduction in these competitive constraints could lead to significant price increases in the relevant market.“ Sjá einnig Alistair Lindsay og Alison Berridge; The EU Merger Regulation: Substantive Issues, bls. 275, og 318-319: „Non-coordinated and coordinated effects are mutually inconsistent because non-coordinated effects arise when the merged group enjoys market power in its own right (i.e. without depending for its success on cooperative responses from other suppliers), whereas coordinated effects depend for their success on cooperative responses from other suppliers. It follows that a merger may result in non-coordinated effects



352. Ljóst er að áburður getur verið í föstu eða fljótandi formi, lífrænn eða ólífrænn, og eingildur, blandaður eða hrærður. Þá bjóða samrunaaðilar eins og önnur fyrirtæki á markaði uppá margvíslegar „áburðartegundir“ eða vörur með tilteknum samsetningum næringarefna. Þá aðgreina fyrirtæki sig einnig með afsláttum, greiðslufrestum, verðlagningu, staðsetningum, megin markaðssvæðum, og persónulegri þjónustu. Að þessu leytinu til er vöru- og þjónustuframboð samrunaaðila og keppinauta á áburðarmarkaði óeinsleitt. Tilbúinn áburður í föstu formi er þó einn og sér tiltölulega einsleitur. Þess konar áburður er efnavara með þremur megin næringarefnum; köfnunarefni, fosfór og kalí. Önnur efni eru jafnframt nýtt, en staðgengd er til staðar á milli þeirra afbrigða eða áburða sem samkeppnisaðilar eru að bjóða upp að mestu leyti til í þeim grundvallar tilgangi sem áburði er ætlaður.
353. Það sem meiru máli skiptir er að staðar er mikið gagnsæi varðandi verð áburðar og magn kaupenda á vörunni. Allir samkeppnisaðilar birta verðskrár sínar opinberlega þannig að aðgengilegt er viðskiptavinum og keppinautum. Jafnframt er fremur einfalt fyrir keppinauta að áætla magn hjá hverjum og einum bónda í gegnum bændatorg Bændasamtaka Íslands. Eftirspurn, áburðarþörf bænda og væntanleg innkaup eru því aðgengileg og fyrirsjáanleg. Þá benda gögn málsins til þess að eftirspurn hafi verið tiltölulega stöðug. Í sjónarmiðum Skeljungstók félagið raunar undir að gagnsæi væri mikið, og með fækkun keppinauta væri auðvelt að sammælast um verð á markaðnum. Þannig benti Skeljungur sjálf á að verðlistar væru birtir á vefsíðum áburðarsala, og hafi aðilar hug á að samræma verð „þá hefði það verið hægt vandi hingað til.“⁹⁰
354. Þá eru keppinautar fáir, eða fimm talsins og yrðu aðeins fjórir, ef samruninn gengi eftir. Jafnframt myndi samanlögð markaðshlutdeild þriggja stærstu, þ.e. sameinaðs félags, SS og Fóðurbloðdunnar (KS) verða yfir 95% og samhverf, þ.e. í kringum 1/3 hvert um sig. Sömuleiðis ber markaðurinn þess merki að vera mettaður. Samkeppnisaðilar geta ekki aukið framboð í því skyni að lækka verð - heldur er eftirspurn fremur tiltölulega stöðug og jöfn hvert ár. Það er því lítil eða enginn vöxtur í eftirspurn, litlar tækninýjungar og takmarkað svigrúm fyrir byltingarkenndar nýjungar. Þá eru engin dæmi um innflutning af hálfu bænda og telja þeir sjálfir að töluverðar aðgangshindranir séu fyrir hendi. Jafnframt er það niðurstaða þessa máls að fyrir hendi séu aðgangshindranir og ekki miklar líkur á innkomu nýrra aðila á markaðinn.
355. Eins og tölur um markaðshlutdeild gefa til kynna munu þrjú stærstu félögin, eftir samrunann, hafa samanlagt yfir 95% markaðshlutdeild, þ.e. m.v. tekjur og selt magn áburðar á hinum skilgreinda markaði. Þá er viðskiptatryggð til staðar á markaðnum og tregða til þess að skipta um birgja fyrir áburð. Framangreind atriði benda til þess að til viðbótar við þau skaðlegu áhrif sem verða til vegna samrunans, þá verði aðstæður á markaði eftir samrunann enn verri með hliðsjón af þegjandi samhæfingu. Þannig verði enn auðveldara og líklegra að keppinautar stundi þögla samhæfingu sem endurspeglast getur í verri viðskiptakjörum fyrir bændur og/eða verri

or in coordinated effects but both cannot occur at once. This straightforward analytical distinction between non-coordinated effects and coordinated effects is subject to three caveats. First, merger control under the EUMR is inherently forward-looking or prophylactic. The uncertainty inherent in any predictive exercise means that the Commission might find that there was a prospect that the merger would result in either non-coordinated or coordinated effects. Secondly, a merger may result in non-coordinated and coordinated effects occurring sequentially. Götz Drauz. posited the following example: “Consider that the acquired firm is a maverick’ and/or the closest competitor of the acquirer. By acquiring its maverick’ and/or closest competitor, the merged firm has an incentive for a non-coordinated price increase on products where the target ’s pricing constrained its own. At the same time, the elimination of the ’maverick’ and/or closest competitor improves the chances of coordinated pricing among the remaining competitors. What is interesting to note in this example is that a merger may produce both non-coordinated and coordinated effects, without one excluding the other. In reality, the two effects may not be simultaneous: the non-coordinated effects would appear in the first place, whereas coordinated behaviour would become rational for the remaining market players afterwards.”

⁹⁰ Sjónarmið Skeljungstók frummat Samkeppniseftirlitsins, dags. 24. maí 2024.



þjónustu. Þannig geta neikvæð áhrif samrunans á samkeppni orðið enn meiri fyrir vikið og samruninn geti þannig haft smitandi skaðleg áhrif á allan markaðinn.

356. Sömuleiðis telur Samkeppniseftirlitið að keppinautar sameinaðs fyrirtækis muni eftir samrunann hafa litla hvata til þess að bregðast við verðhækkunum eða verri viðskiptakjörum með hagstæðari kjörum til handa bændum, svo sem lægri verðum, afsláttum eða betri greiðslukjörum. Þvert á móti benda samkeppnisaðstæður frekar til þess að sennilegast og arðbærast væri fyrir keppinauta sameinaðs fyrirtækis að elta mögulegar verðhækkanir eða aðrar skerðingu viðskiptakjara í kjölfar samrunans.
357. Þrjú stærstu eftirstæðu fyrirtæki markaðarins, KS, SS og sameinað fyrirtækis Skeljungs og Búvís verða öll með um þriðjungs markaðshlutdeild eins áður sagði og með umtalsverða markaðshlut jafnt sem stóra viðskiptamannahópa. Þessi fyrirtæki hefðu því lítinn efnahagslegan hvata til þess að víkja samhæfðri verðhegðun með harðari samkeppni í formi verðlækkana eða afslátta, í stað þess að viðhalda samhæfðu hærra verðlagi á markaði fyrir áburð. Lífland hefði sennilega einn keppinauta hvata til þess að ögra samhæfingu á áburðarmarkaði, en félagið hefur ekki náð áþreifanlegum markaðsstyrk né er það líklegt til þess að ógna samhæfingu stærstu félaganna þriggja fyrir 95% markaðarins.
358. Þá getur samhæfing falist í öðru en verðlagningu eins og áður sagði. Líkt og teflt var fram í samrunaskrá er markaðsstyrkur fyrirtækja ólíkur eftir landsvæðum, sem ræðst aðallega af staðsetningum fyrirtækja, megin starfssvæðum, og þjónustu þeirra við bændur á viðkomandi svæðum bæði fyrir áburð og aðrar tengdar vörur og þjónustu. Gögn málsins sýna þannig að SS er stærsta fyrirtækið á Suðurlandi, KS/Fóðurblandan er stærsti keppinauturinn á Norðurlandi vestra, og Búvís á Akureyri með mestu markaðshlutdeildina á Norðurlandi eystra. Í samþykktum KS og SS séu starfssvæðin jafnvel skilgreind í samþykktum. Samrunaaðilar hafa sagt bændur svo gott sem bundna í viðskiptum við framangreind samvinnufélög m.a. vegna annarra viðskipta fyrir gripi og kjötafurðir, og að þeir hafi oft á tíðum einnig beina hagsmuni sem félagsmenn af rekstri viðkomandi fyrirtækja. Fyrirtækin geta einnig með samhæft hegðun sína um það á hvaða landsvæðum þau beiti sér helst í samkeppni, og hvernig þau bregðist við í áburðarsölu gagnvart helstu viðskiptamannahópum keppinauta sinna á lykilsvæðum annarra.
359. Ef eitthvert fyrirtækjanna á áburðarmarkaði kann að víkja frá mögulegri samhæfingu við sölu áburðar, hvort sem er með verðlagningu í birtri gjaldskrá, afsláttum eða markaðssókn gagnvart viðskiptamönnum á lykil starfssvæðum annarra, væri auðvelt fyrir keppinauta að verða varir við slík frávik og refsá viðkomandi fyrirtæki með sambærilegum gagnaðgerðum, hvort sem er með verðlagningu, afsláttum, eða hagstæðum greiðslufrestum eða kjörum. Þannig hefði t.d. Lífland, sem er líklegast til þess hafa hvata til þess að sækja fram á markaði með öflugri samkeppni, sennilega ekki efnahagslegan styrkleika til þess að standa af sér slíkar tímabundnar gagnaðgerðir keppinauta sinna áburðarmarkaði, svo dæmi sé tekið.
360. Í ljósi þessa er það mat Samkeppniseftirlitsins að öll þrjú skilyrði þau sem reifuð var að ofan, og finna má í dómaframkvæmd á sviði samkeppnisréttar og leiðbeiningum framkvæmdastjórnarinnar um samstillt áhrif í láréttum samrunum, séu uppfyllt í máli þessu. Framangreind atriði sýni annars vegar að keppinautar samrunaaðila séu ekki líklegur til þess að bregðast við einhliða aðgerðum samrunaaðila með samkeppni, heldur séu þeir þvert á móti líklegri til þess að elta verðhækkanir og/eða rýrari gæði vöru eða þjónustu. Hins vegar og því til viðbótar versna samkeppnisaðstæður á fákeppnismarkaði málsins með þeim hætti, að samrunaaðilar, KS, SS og eftir atvikum Lífland hafa hvata og getu til þess að samhæfa hegðun sína á markaði málsins, svo sem með enn frekari verðhækkunum. Eykur það á skaðleg áhrif samrunans.



361. Þá vegur það hér einnig þungt að tilvist Búvís sem sjálfstæðs keppinautar á markaðnum hefur haft mikil áhrif á markaðinn frá því fyrirtækið hóf starfsemi en eins og fram hefur komið lækkaði verð á áburði umtalsverð í kjölfarið. Ekkert í rannsókninni hefur bent til þess að þessar áhrifa fyrirtækisins gæti ekki enn. Verði af samrunanum mun markaðsgerðin í stórum dráttum verða áþekk og hún var fyrir innkomu Búvís og með því raunveruleg hætt á því að þau jákvæði áhrif sem Búvís hefur haft á markaðinn gangi til baka.
362. Með vísan til framangreindra atriða, m.a. um mikilvægi Búvísar sem keppinauts og hlutverki fyrirtækisins sem öflugss keppinauts umfram markaðsstyrk, samhverfa markaðshlutdeild helstu keppinautanna í kjölfar samrunans, gagnsæi á markaði verð og eftirspurn, fækkun keppinauta, og hvata og getu þeirra fyrirtækja sem eftir standa á markaðnum í kjölfar samrunans til þess að raska samkeppni, telur Samkeppniseftirlitið að samruninn leiði til þess að lágmarki að almennar samkeppnisaðstæður versni töluvert og verulegar og auknar líkur séu á þegjandi samhæfingu stærstu fyrirtækjanna er starfa á markaðnum í kjölfar samrunans. Hefði það þau áhrif að skaðleg áhrif samrunans, sem hér að framan hafa verið rökstutt ítarlega, verða enn verri en ella.
363. Þessu til viðbótar eru eignatengsl milli Skeljungss og Líflands, sem eykur líkur á framangreindum áhrifum, sbr. nánar hér á eftir í næsta kafla.

17. Sameiginlegt eignarhald og eignartengsl

364. Í samrunamáli þessu liggur fyrir að sameiginlegt eignarhald er fyrir hendi á markaði málsins. Með sameiginlegu eignarhaldi er vísað til þeirrar stöðu þegar hluthafar (eigendur) fyrirtækis eiga jafnframt eignarhluti í keppinautum þess. Ljóst er að samkeppnishömlur sem geta leitt af sameiginlegu eignarhaldi í keppinautum geta komið til skoðunar í samrunamálum, sbr. m.a. ákvarðanir Samkeppniseftirlitsins nr. 42/2017, Samruni Fjarskipta hf. og 365 miðla hf., nr. 8/2019, Samruni N1 hf. og Festi hf. og nr. 9/2019, Samruni Haga hf., Olíuverzlunar Íslands hf. og DGV ehf.
365. Landsbréf hf. („Landsbréf“) er dótturfélag Landsbankans hf. („Landsbankinn“) og er fjármálastofnun á sviði eigna- og sjóðsstýringar. Horn IV slhf. er framtakssjóður sem rekinn er af Landsbréfum á grundvelli rekstrarsamnings. Horn IV á tæplega 30% hlut í Styrkási, en Skeljungur er í fullri eigu Styrkás. Horn IV / Landsbréf og Skel fjárfestingarfélag hf. fara með sameiginleg yferráð í Styrkási.
366. Horn III slhf. („Horn III“) er að sama skapi framtakssjóður, rekinn af Landsbréfum á grundvelli rekstrarsamnings. Horn III á 50% hlutafjár í keppinauti samrunaaðila, nánar tiltekið Líflandi. Samkvæmt fyrirbyggjandi gögnum í eldra samrunamáli og ákvörðun Samkeppniseftirlitsins nr. 13/2017 fer Horn III / Landsbréf með sameiginleg yferráð í Líflandi.
367. Með ákvörðun nr. 25/2023 gengu Landsbankinn og Landsbréf undir sátt við Samkeppniseftirlitið sem gildir um starfsemi félaganna, án tillits til þess hvaða atvinnufyrirtæki á í hlut hverju sinni. Sáttin tekur á mögulegum hagsmunaárekstrum og samkeppnisbrestum sem kunna að leiða af eignarhaldi Landsbankans á Landsbréfum og fjárfestingum rekstrarsjóða þess síðarnefnda, s.s. Horns III og Horns IV í atvinnufyrirtækjum. Í þeirri sátt koma m.a. fram hegðunarskilyrði er lúta að sjálfstæði, t.d. að þeir sem Landsbréf skipar í stjórn atvinnufyrirtækjanna skulu ekki vera tengdir keppinautum. Þá skal upplýsingagjöf viðkomandi atvinnufyrirtækja til hluthafa vera með þeim hætti að að samkeppni sé ekki raskað. Síðan að samningar milli Landsbankans og atvinnufyrirtækja séu gerðar á viðskiptalegum forsendum.



368. Þrátt fyrir hegðunarskilyrði framangreindrar sáttar kemur það ekki í veg fyrir að eignatengsl eru fyrir hendi milli keppinauta á áburðarmarkaði, Skeljungs og Líflands, og eignatengsl samkeppnisaðila aukast með yfirtökunni á Búvís. Með samrunanum myndast því auknir neikvæðir samkeppnislegir og efnahagslegir hvatar milli fyrirtækja sem eiga að stunda samkeppni á markaði fyrir sölu áburðar vegna sameiginlegs eignarhalds og framangreindra eignatengsla. Í andmælaskjali Samkeppniseftirlitsins í þessu máli var tekið fram að eignarhaldið og aukin einsleitni á umræddum mörkuðum gæti verið til þess fallin að gera það ólíklegra að Lífland ógni samhæfingu á markaði málsins í kjölfar samrunans. Gæti slíka staða orðið til þess að markaðsstyrkur og samþjöppun, mælt með HHI, væri vanmetin.
369. Í samrunaskrá segir að almennt kynnu eigna- og stjórnunartengsl, sem fylgja yfiráðum Landsbréfa og sjóðum þess á fyrirtækjum á samkeppnismarkaði, að hafa neikvæð samkeppnisleg áhrif í för með sér. Hins vegar telur Skeljungur að skilyrði, sem sett voru með ákvörðun nr. 25/2023 koma í veg fyrir þau. Þá segir að í ákvörðun nr. 36/2023, *Samruni Landsbréfa hf., Horns IV slhf., Skeljar fjárfestingafélags ehf. og Styrkáss ehf.*, sé sérstaklega vísað til þess að sú sátt nr. 25/2023 komi í veg fyrir mögulega röskun á samkeppni sem kynni að leiða af almennri aðkomu Landsbréfa og Landsbankans að fyrirtækjum á samkeppnismarkaði og jafnvel keppinautum. Er vísað sérstaklega til 2. og 3. gr. sáttarinnar að þessu leyti til.
370. Í andmælum Skeljungs kom síðan fram að eignatengsl félagsins og Líflands í gegnum Horn sjóði Landsbankans og Landsbréfa væru ekki skaðleg eða leiði til neikvæðra hvata. Tekið var fram að sömu stjórnarmenn megi ekki sitja í félögum. Þá stefni Styrkáss að skráningu í kauphöll fyrir 2027 sem sé til marks um að eignatengslin verði ekki langvarandi. Þá séu eignatengslin ekki öðruvísi en eignatengsl annarra fyrirtækja vegna eignarhalds lífeyrissjóða í keppinautum. Í andmælum Búvís var tekið fram að um tvo mismunandi sjóði væri að ræða, með mismunandi fjárfestum og mismunandi hagsmunum. Sömuleiðis var bent á af hálfu Búvís að samkeppnisleg áhrif af slíkri aðkomu hefðu verið tryggð með setningu skilyrða gagnvart umræddum sjóðum og hefði því umrætt eignarhald engin áhrif á mat á samkeppnislegum áhrifum.
371. Samkeppniseftirlitið tekur undir að í þessu máli geta framangreind eignartengsl, ein og sér, ekki verið grundvöllur íhlutunar. Eftir sem áður er mat á tengslunum hluti af heildarmati þegar metin eru neikvæð áhrif samruna þessa máls. Þegar umrædd sátt var gerð, sbr. ákvörðun nr. 25/20, voru aðstæður með ákveðnum hætti. Þær breytast með þeim samruna sem til skoðunar eru hér, þ.e. eignatengsl samkeppnisaðila aukast með yfirtökunni á Búvís. Ljóst er að framangreind sátt og ákvörðun tók slíkt ekki til skoðunar, en slíkt mat á sér stað við rannsókn á þessum samruna.
372. Með samrunanum er ljóst að til verða auknir neikvæðir samkeppnislegir og efnahagslegir hvatar milli fyrirtækja sem eiga að stunda samkeppni á markaði fyrir sölu áburðar gegnum eignarhald. Að mati Samkeppniseftirlitsins gerir samruninn það ólíklegra að Lífland ógni samhæfingu á markaði málsins í kjölfar samrunans. Þá veldur það því að markaðsstyrkur og samþjöppun samrunaaðila, mælt með HHI, kunni að vera vanmetin. Ekki verður séð að sjálfstæði sjóða vegi sérstaklega á móti þessum eignartengslum eða að fyrirhuguð sala/slit á eignartengslum það sannanleg og nálægt í tíma, að það breyti framangreindu mati.

18. Möguleg hagræðing

373. Samkvæmt 17. gr. c samkeppnislaga skal „við mat á lögmæti samruna taka tillit til tækni- og efnahagsframfara að því tilskildu að þær séu neytendum til hagsbóta og hindri ekki samkeppni“. Í nefndaráli viðskiptanefndar um frumvarp sem varð að lögum nr. 94/2008 var þetta nýmæli skýrt með eftirfarandi hætti:



„... er lagt til að við c-lið bætist nýr málslíður þess efnis að við mat á lögmæti samruna skuli tekið tillit til tækni- og efnahagsframfara að því tilskildu að þær séu neytendum til hagsbóta og hindri ekki samkeppni. Í þessu sambandi má vísa til 2. gr. samrunareglugerðar EB nr. 139/2004. Ákvæðið heimilar framkvæmdastjórninni að hafa hliðsjón af hagræðinu sem kann að stafa af samruna. Þótt íslensk samkeppnisyfirkvöld hafi að gildandi rétti talið sig hafa heimild til að beita framangreindum sjónarmiðum þykir rétt í samræmi við megin stefnu þessa frumvarps að ákvæðið verði fært til skýrara samræmis við Evrópurétt. Í því felst m.a. að tillit til skilvirknis- eða hagræðingarsjónarmiða koma aðeins til álita þar sem tryggt er að hreinn ávinningur af samruna skili sér til neytenda. Sönnunarbyrði fyrir þessu hvílir á samrunaaðilum. Samkvæmt þessu eru skilyrðin fyrir því að tekið verði tillit til hagræðingar við mat á áhrifum samruna í samkeppnismálum hér á landi í meginráttum þau í fyrsta lagi að verulegar líkur séu á að samruninn skili skjótt umtalsvert aukinni hagkvæmni í rekstri hins sameinaða fyrirtækis, í öðru lagi að hagræðingaráhrifin séu beintengd samrunanum og ekki hægt að framkalla þau með öðrum hætti og í þriðja lagi að aukin hagræðing skili sér til neytenda í formi verðlækkunar sem vegi þyngra en hugsanleg verðhækkun vegna skertrar samkeppni. Samrunaaðilar verða að geta fært sönnur á þau þrjú atriði sem að framan eru rakin.“

374. Eins og leiðir af framansögðu ber að túlka þetta í samræmi við EES/ESB-samkeppnisrétt. Til þess að hagræðing geti skilað sér til neytenda verður að vera fyrir hendi samkeppnislegt aðhald á markaðnum.⁹¹ Samkvæmt þessu hvílir sönnunarbyrðin um að samruni sé að þessu leyti neytendum til hagsbóta á samrunaaðilum, sbr. einnig viðauka I við reglur nr. 1390/2020.⁹² Í 9. kafla viðauka I við reglur nr. 1390/2020 segir svo um áhrif á neytendur og milliliði:

„Lýsið hugsanlegum áhrifum fyrirhugaðs samruna á hagsmuni neytenda og milliliða og á þróun efnahags- og tækniframfara. Sé því haldið fram að samruni sé lögmætur sökum þess að með honum verði tækni- og/efnahagsframfarir sem séu neytendum til hagsbóta og raski ekki samkeppni skal tilgreina:

a) hvernig hinn fyrirhugaði samruni er til hagsbóta fyrir neytendur og með hvaða hætti samrunaaðilar munu ná þeim hagsbótum fram. Skal því lýst nákvæmlega og allir mögulegir kostir fyrir neytendur tilgreindir.

b) hversu miklar hagsbætur fyrir neytendur um er að ræða og hvenær þær koma fram. Skal það rökstutt sérstaklega og útreikningum framvísað til frekari stuðnings því hverjar hagsbæturnar eru að umfangi.

c) hvort mögulegt sé að ná fram sömu hagsbótum með öðrum hætti. Sé það ekki mögulegt skal rökstyðja það sérstaklega.

Sönnunarbyrðin um að samruni sé neytendum til hagsbóta hvílir á samrunaaðilum og verður ekki rannsökuð sérstaklega nema framangreindar upplýsingar séu veittar.“

375. Samkvæmt framansögðu er ljóst að samrunaaðilar bera ábyrgð á því að sýna fram á að samruni sé neytendum til hagsbóta haldi þeir slíku fram og takist samrunaaðilum ekki að leggja fram

⁹¹ Sjá hér leiðbeiningarreglur framkvæmdastjórnar ESB um mat á láréttum samruna (2004/C 31/03): „The incentive on the part of the merged entity to pass efficiency gains on to consumers is often related to the existence of competitive pressure from the remaining firms in the market and from potential entry.“

⁹² Sjá einnig t.d. Van Bael & Bellis, Competition Law of the European Community, fimmta útgáfa 2010, bls. 703: „... it is incumbent on the notifying parties to provide all relevant information necessary to demonstrate that the claimed efficiencies will benefit consumers, are merger-specific and are verifiable. This will generally be a very difficult burden to meet.“



fullnægjandi rök um slíkt beri Samkeppniseftirlitinu engin skylda til þess að rannsaka þær fullyrðingar frekar.

376. Vísast hér einnig til 76 – 88. mgr. í láréttu leiðbeiningum framkvæmdastjórnar ESB.

377. Í samrunaskrá segir um þetta atriði:

„[I]klegur ávinningur samrunans er eins og áður segir samlegðaráhrif í innflutningi og dreifingu á tilbúnum áburði, heyplastrúllum og -netum sem leiðir til betri kjara í innkaupum. Jafnframt eru fyrrséð samlegðaráhrif í vöru- og þjónustuframboði, en ýmsir möguleikar eru í því sambandi. Þess ber að geta að Skeljungur hefur ekki lagt nákvæmt mat á umfang þeirra áhrifa [...].“ Síðar segir jafnframt að: „Skeljungur gengur út frá því að samruninn komi til með að vera til hagsbóta fyrir neytendur, eins og áður hefur verið greint frá. Hagsbæturnar hafa ekki verið reiknaðar sérstaklega út og ekki er sérstaklega á því byggt að heimila beri samrunann vegna þeirra einna.“ (Undirstrikun Samkeppniseftirlitsins).

378. Í andmælaskjali Samkeppniseftirlitsins hinn 10. maí 2024 var aðilum kynnt sú frumniðurstaða að samruninn hefði í för með sér skaðleg áhrif sem krefðist íhlutunar af hálfu eftirlitsins. Þá var aðilum sérstaklega tilkynnt, að af fyrirbyggjandi gögnum væri ekki að sjá að möguleg hagræðing eða annar ávinningur af samrunanum væri með þeim hætti að hann vegi upp á móti skaðlegum áhrifum samrunans, eða að hann muni skila sér til viðskiptamanna samrunaaðila komi samruninn til framkvæmdar. Tekið var fram af hálfu Samkeppniseftirlitsins að samrunaaðilar hefðu þannig ekki sýnt fram á hagræðingu eða ávinning sem réttlæti skaðleg áhrif samrunans. Með því var samrunaaðilum gefinn kostur á að tjá sig um framangreint mat og bæta úr skorti á upplýsingagjöf um umfang og útfærslu meintrar hagræðingar eða annarra jákvæðra áhrifa samrunans, jafnvel þótt tilkynnandi samrunans hefði tekið sérstaklega fram að ekki hefði verið lagt mat á umfang slíks ávinnings, eða byggt á því að hann ætti að leiða til lögmætis samrunans.

379. Í athugasemdum Búvís við andmælaskjal Samkeppniseftirlitsins tjáði félagið sig um meinta hagræðingu með eftirfarandi hætti:

„Með samruna byggist upp sterkara félag sem, í skjóli samlegðar, getur fengið betri verð frá framleiðanda og flutt áburðinn með hagkvæmari hætti en áður til bænda sökum magns og hagkvæmari flutnings og dreifing. Það liggur fyrir að það kostnaðarhagræði sem hlýst af því að sameina innkaup og flutningskostnað samrunaaðila, þ.m.t. greiðslu ýmissa gjalda, er til þess fallið að skapa getu og hvata til þess að auka framlegð og lækka verð. Eftir því sem áburðarsala eykst er einnig sá möguleiki fyrir hendi að flytja meira magn til fleiri hafna, sem styttr á móti flutningaleiðir innanlands, með tilheyrandi minnkun og mengun sem hlýst af vegasliti og kolefnisfótspors sömuleiðis. Samkeppni á áburðarmarkaði ræðst fyrst og fremst af verði þar sem um er að ræða einsleitar vörur og mikið verðgagnsæi. Vegur það því þungt að geta boðið bændum hagstæðari verð til framtíðar því framlegð innflytjanda byggir frekar á magni en álagningu. Meiri líkur eru á því að sameinað félag geti boðið hagstæðara verð til bænda en félögin geta í dag í sitt hvoru lagi. Við það myndast raunverulegur samkeppnisaðili við hina stóru aðilana sem hafa sem eiga margs konar viðskipti við bændur og veita þeim fyrirgreiðslu sem Búvís getur ekki gert. Samruninn er einnig til þess fallinn að hafa jákvæð umhverfisáhrif. Samlegð í innkaupum, innflutningi og dreifingu er til þess fallin að leiða til minna kolefnisfótspors, einkum af flutningi áburðar til landsins og viðkomu skipa á höfnum, en ekki síður af sameiginlegri nýtingu í innanlandsflutningum. Þegar vara er komin til landsins er henni dreift til bænda víðsvegar um land á strjálbýlum svæðum og við það eykst breytilegur kostnaður. Þá er samruninn til þess fallin að draga úr umferð stórra flutningabíla og minnka þannig mengun og slit á vegum. Líkt og greint hefur verið frá hér að framan felst mikil hagræðing í samrunanum á markaði þar sem samrunaaðilar búa við mikið samkeppnislegt aðhald.



Má rekja ótal jákvæð áhrif til hans, sem ættu að yta undir betri vöru á betra verði til viðskiptavina. Samkeppniseftirlitinu ber að líta til mögulegrar hagræðingar og jákvæðra óhrifa, sem það hefur ekki gert.“

380. Hinn 24. maí sl. bauð Samkeppniseftirlitið fyrirsvarsmönnum og lögmönnum Búvís að funda með eftirlitinu í kjölfar athugasemda fyrirtækisins við frumniðurstöður um áhrif samrunans. Á fundi félagsins og Samkeppniseftirlitsins hinn 29. maí sl. komu hagræðingarrök og sjónarmið félagsins til umræðu. Á þeim fundi komu fram viðbótarsjónarmið um þau atriði sem aðilar höfðu ekki haldið fram á. Var félaginu tjáð að það gæti slík sent viðbótarsjónarmið til eftirlitsins, en Samkeppniseftirlitið þyrfti þó ekki að taka tillit til slíkra athugasemda að liðnum áður veittum fresti til andmæla, sbr. 13. gr. reglna um málsmeðferð Samkeppniseftirlitsins nr. 880/2005. Ef aðilar vildu tefla fram nýjum gögnum og skýringum þessu stigi málsins, til þess að bæta úr því að enn væri ekki sýnt fram á meintan ávinning neytenda af samrunanum, og ef þeir ætluðust til þess að Samkeppniseftirlitið rannsakaði og legði mat á slík ný gögn, væri það á hendi samrunaaðila að framlengja rannsóknartíma málsins, sbr. 1. mgr. 17. gr. d. samkeppnislaga in fine.
381. Í viðbótarsjónarmiðum Búvís sem bárust síðla dags 30. maí er vísað til hagræðingarraka og jafnframt til sérstakrar dæma sem félaginu væru tiltæk. Þá ítrekaði Búvís að Samkeppniseftirlitinu beri að sanna að samruni hafi skaðleg áhrif á samkeppni á viðeigandi markaði, sem í þessu tilfelli er sala á áburði á landinu öllu. Búvís telji að of skammur tími sé til stefnu til að greina með tölulegum hætti það kostnaðarhagræði sem næst fram með samrunanum, auk þess sem slík greining, til að nákvæm yrði, þyrfti upplýsingar frá kaupanda, sem liggja ekki hjá Búvís.
382. Félagið telji þó það liggja í augum uppi að samrunanum ætti í eðli sínu að fylgja gríðarlegt kostnaðarhagræði. Sé tekið dæmi úr starfsemi Búvís væri hægt að sýna fram á hvers vegna auknar hafnarviðkomur í strandflutningum borgi sig ekki hjá eins litlum aðila og Búvís. Árið 2023 seldi Búvís um 200 tonn af áburði á Hornafjörð. Búvís var svo heppið að standa til boða hagkvæmur flutningar á öllu magninu með skipi beint til Hornafjarðar. Félaginu stóð ekki sambærilegur hagkvæmur flutningur til boða 2024. Einkum vegna aukins kostnaðar ákvað félagið, í stað þess að sigla til Hornafjarðar, að keyra áburðinn frá Reyðarfirði á Hornafjarðarsvæðið sem eru um 240 kílómetrar. Voru það um 10 ferðir þungaflutninga á viðkvæmu vegakerfi landsins. Með sameiningu myndi skapast grundvöllur til að koma meiri áburði í skip og spara helming af kostnaði sem fylgir slíkum flutningum, þ.m.t. gjöldum. Sameinað félag myndi þá sitja uppi með ódýrari vöru, minna kolefnisfótspor og draga úr mengun og kostnaði á þjóðfélagið vegna slita á vegum. Tók Búvís dæmi um sparnað af sameinaðri dreifingu og flutningi. Með samruna væri hægt að ná fram hagræðingu með því að hafa viðkomu í fleiri höfnum við dreifingu áburðar á meira magni og stytta til muna allar leiðir í landflutningum og minnka þá sem eitt og sér stjórnvöld ættu að stuðla að.
383. Að lokum bendir Búvís á að ómögulegt sé að bera slík hagkvæmnissjónarmið saman við mögulegt samstarf í dreifingu á grundvelli undanþáguheimildar 15. gr. samkeppnislaga. Ómögulegt sé að tímasetja innflutning keppinauta á sama tíma enda komi áburðurinn frá sitthvorum aðila og sitthvoru landinu og sé tilbúinn til afhendingar á misjöfnum tíma. Það sé undir kaupanda komið að samræma slíkt og ná fram hagræðingu, en á meðan félögin eru rekin í sitthvoru lagi sé enginn hvati til að leggja út í slíka vinnu fyrir samstarf. Skeljungur eða Búvís bíða ekki með hentugar flutningabifreiðar t.d. á Þórshöfn, Hvammstanga eða Flateyri til að dreifa fyrir hinn aðilann auk þess sem þessi félög eru ekkert endilega að landa áburði á sömu höfnum, þó líklega sé einhver skörun þar á. Sparnaðurinn felst í því að getað dreift áburði á sama



tíma innan sömu sveita og nýta hverja flutningsferð sem best pr. tonn pr. km. Ef bóndi á Bæ 1 hefur samið við Skeljung og bóndi á Bæ 2, sem er í 5 km fjarlægð frá Bæ 1, hefur samið við Búvís þá felst sparnaðurinn í því að fara eina ferð og afhenda í sömu ferð á báða bæi.

384. Með sambærilegum hætti bauð Samkeppniseftirlitið samrunaaðilanum Skeljungu upp á fund í kjölfar athugasemda félagsins við frumniðurstöður í andmælaskjali. Á fundi hinn 31. maí sl. kom fram af hálfu forstjóra Skeljungs að ekki væru samlegðaráhrif eða hagræðing fólgin í því að samþætta dreifingu eða keyrslu áburðar innanlands til bænda (ólíkt því sem Búvís hafði haldið fram), þar sem flutningsgeta flutningabíla væri takmörkuð og hún þegar fullnýtt. Með samrunanum næðist því ekki fram ávinningur vegna hagræðingar við afhendingu og dreifingu áburðar innanlands í formi færri bílferða til bænda. Helsti ávinningur samrunans fælist í innflutningi til landsins, auknu magni keypts áburðar hjá framleiðanda erlendis, og mögulega lægra verði hjá framleiðanda vegna stærri innkaupa. Að sögn fyrirsvarsmanns Skeljungs væri hins vegar ekki hægt að sýna fram á ávinninginn með nákvæmari hætti eða leggja fram upplýsingar eða gögn um umfang hans, þar sem það myndi ekki skýrast nema aðilar fengju að framkvæma samrunann, Skeljungur tæki yfir starfsemi Búvís og kæmi fram gagnvart framleiðendum sem sameinaður kaupandi. Með sambærilegum hætti tók Samkeppniseftirlitið fram á fundinum að ef aðilar vildu tefla fram nýjum gögnum og skýringum þessu stigi um hagræðingu og ef þeir ætluðust til þess að Samkeppniseftirlitið rannsakaði og legði mat á slík ný gögn, væri það á hendi samrunaaðila að framlengja rannsóknartíma málsins, sbr. 1. mgr. 17. gr. d. samkeppnislaga in fine.
385. Upplýsingagjöf samrunaaðila um möguleg jákvæð áhrif á neytendur og milliliði hefur aðallega verið í formi almennrar umfjöllunar um samlegðaráhrif, kostnaðarhagræði og önnur atriði, sem ekki eru rökstudd með fullnægjandi gögnum eða útreikningum, eins og Búvís réttilega bendir á sjálf. Líkt og fram kemur í reglum um tilkynningu og málsmeðferð í samrunamálum, og er reifað að framan, eru nokkur atriði sem þarf að tilgreina þegar samruni er studdur með þeim rökum að hann sé til hagsbóta fyrir neytendur og hamli ekki samkeppni. Aðeins kemur fram í sjónarmiðum aðila hvernig fyrirhugaður samruni sé með almennum hætti til hagsbóta fyrir samrunaaðila og hið sameinaða fyrirtæki líkt og áður sagði. Hins vegar er ekki að finna upplýsingar í samrunaskrá eða sjónarmiðum aðila um mögulegar hagsbætur fyrir neytendur eða viðskiptamenn samrunaaðila eða hvernig þær eiga skila sér til þeirra, sem hægt er að leggja til grundvallar.
386. Þá eru engar ítarlegri upplýsingar tilgreindar um áætlaðan ávinning samrunaaðila, svo sem um umfang hans eða hvenær hann náist, svo hægt sé að draga öruggar ályktanir um mögulegan afleiddan ábata fyrir neytendur eða viðskiptamenn samrunaaðila. Hafa enda báðir samrunaaðilar upplýst að þeir hafi raunar ekki lagt mat á umfang ávinningsins, þar sem þeir búi annars vegar ekki yfir fullnægjandi upplýsingum til þess að geta metið slíkt umfang að eigin sögn, og hins vegar sé raunar ekki byggt á slíkum ávinningi til þess að sýna fram á lögmæti samrunans eins og kom fram í samrunaskrá.
387. Í ljósi framangreindra atriða fæst ekki séð af samrunaskrá, sjónarmiðum aðila, eða framlögðum fylgigögnum, hvort, hvenær eða hvernig fyrirhugaður samruni verður til hagsbóta fyrir neytendur eða viðskiptamenn samrunaaðila, þótt það sé áætlun eða fyrirætlan aðila að samruninn geri hið sameinaða fyrirtæki hæfara til þess að mæta samkeppni. Þannig fær Samkeppniseftirlitið ekki ráðið af framangreindu hvort eða hvernig sameinað fyrirtæki muni leyfa neytendum eða viðskiptamenn þess að njóta góðs af fyrirhugaðri hagræðingu og meintum samlegðaráhrifum, séu þau til staðar.
388. Loks hafa samrunaaðilar ekki sýnt fram á að ekki sé hægt að ná fram meintum hagsbótum með öðrum hætti. Samkeppnislög heimila samstarf keppinauta að tilteknum skilyrðum uppfylltum,



m.a. ef samstarfið stuðlar að bættri dreifingu á vöru eða þjónustu og veitir viðskiptamönnum sanngjarna hlutdeild í ávinningi, sbr. 1. mgr. 15. gr. samkeppnislaga. Slíkt samstarf er háð sjálfsmati fyrirtækja en fór áður fram á grundvelli undanþága sem Samkeppniseftirlitið veitti. Eru áður veittar undanþágur aðgengilegar í úrlausnum á vef eftirlitsins. Að mati Samkeppniseftirlitsins hafa samrunaaðilar ekki útskýrt með fullnægjandi hætti hvernig meintum ávinningi af innkaupum og sjóflutningi áburðar í auknu magni erlendis frá, verður ekki náð með takmörkuðu samstarfi á því sviði.

389. Þar sem samrunaaðilar hafa ekki lagt fram nægileg gögn eða skýringar á umfangi hagræðingar, hvernig neytendur eða viðskiptamenn samrunaaðila muni njóta meintrar hagræðingar, ekki nægilegt mat lagt á það hvort mögulegt sé að ná fram sömu hagræðingu með öðrum hætti, né raunar sérstaklega byggt á því í málinu samkvæmt samrunaskrá, er það niðurstaða Samkeppniseftirlitsins að samrunaaðilar hafi ekki sýnt fram á það að samruninn leiði til slíkrar hagræðingar sem skili sér til neytenda eða viðskiptamanna og vegi þyngra en þær samkeppnishömlur sem samruninn hafi í för með sér. Því til viðbótar, og tekur Samkeppniseftirlitið undir með sjónarmiðum Búvís að þessu leyti til, eru viðbótar hagræðingarrök bæði of seint fram komin og ekki nægjanleg. Verða aðilar málsins að bera hallann af framangreindu.⁹³

VI. Samantekt og niðurstaða

390. Í fyrri köflum ákvörðunarinnar hefur verið ítarlega fjallað um málsmeðferðina og niðurstöður rannsóknar Samkeppniseftirlitsins um áhrif samruna Skeljungs og Búvís. Þær niðurstöður verða hér dregnar saman í stuttu máli.
391. Sá markaður þar sem áhrifa samrunans gætir er markaður fyrir sölu á tilbúnum áburði í föstu formi, og er það hinn skilgreindi vörumarkaður. Markaður málsins afmarkast við landið allt að mati Samkeppniseftirlitsins. Er það í samræmi við sjónarmið aðila og því ekki ágreiningur um markaðsskilgreiningar. Þó hefur verið fjallað um samkeppnisleg áhrif samrunans bæði á landinu öllu og í einstaka landshlutum. Í samkeppnisrétti er enda viðurkennt að greina svæðis- eða staðbundin áhrif samruna, fjalla um áhrif á samkeppni á hluta hins skilgreinda markaðar, og þá geta keppinautar aðgreint sig frá hver öðrum með staðsetningum, viðskiptaákvörðunum eða áherslum á tilteknum svæðum og öðrum landfræðilegum atriðum.

a) Láréttur samruni á fákeppnismarkaði, há markaðshlutdeild, mikil samþjöppun

392. Líkt áður var reifað í kafla um markaðshlutdeild verður markaðsstyrkur sameinaðs félags umtalsverður hvort sem litið er til tekna eða magns. Sameinað fyrirtæki verður með um 30-35% markaðshlutdeild við sölu áburðar. Í dag eru samrunaaðilar þriðji og fjórði stærsti aðilinn á landsvísu, en sameinað fyrirtæki verður í kjölfar samrunans stærsti eða næststærsti aðilinn á markaðnum með u.þ.b. þriðjung markaðarins, álíka stórt og SS. Fóðurblandan kemur þar á eftir og Lífland rekur lestina sem langminnsti keppinauturinn með innan við 5% markaðshlutdeild. Sé tekið mið af athugasemdum Búvís um að [] er sameiginleg hlutdeild samrunaaðila ennþá hærri, eða um 50%.

⁹³ Um sönnunarbyrði samrunaaðila um hagræðingu og jákvæð áhrif, sjá Richard Whish, *Competition law*, 10. útg., bls. 923, og XI kafla. viðauka I reglna nr. 1390/2020 um tilkynningar og málsmeðferð í samrunamálum: „*Sönnunarbyrðin um að samruni sé neytendum til hagsbóta hvílir á samrunaaðilum.*“ Sjá einnig 13. gr. reglna um málsmeðferð Samkeppniseftirlitsins nr. 880/2005 um að ekki sé skylt að hafa hliðsjón af athugasemdum sem berast eftir að veittur frestur er liðinn. Sjá að lokum einnig úrskurði áfrýjunarnefndar samkeppnismála í málum nr. 1/2023 og 2/2023, bls. 16, um að samrunaaðilar verði að bera hallann af ófullnægjandi upplýsingagjöf.



393. Sé markaðsstyrkur á einstökum landsvæðum skoðaður má sjá að samrunaaðilar eru sterkastir á Norðurlandi eystra. Í dag eru Búvís og Skeljungur stærsti og næststærsti aðilinn á því svæði með [30-35]% og [25-30]% hlutdeild, og sameinað félag er stærst með [55-60]% hlutdeild. Næstu aðilar á eftir, SS og Fóðurblandan, eru með [20-25]% hvort um sig. Norðurland eystra er mikilvægt svæði fyrir sölu á áburði, en [15-20]% af áburðarsölu á landsvísu fer fram á þessu svæði.
394. Má því ætla að eftir samrunann standi þrír keppinautar með sambærilega markaðshlutdeild miðað við landið allt, en ólíka styrkleika eftir landsvæðum, og síðan lítill keppinautur sem hefur ekki náð að vaxa ásmegin, níu árum eftir innkomu á markaðinn.
395. Samþjöppun á markaðnum er töluverð og áhrif samrunans á hana eru umfram viðmið í láréttum leiðbeiningum framkvæmdastjórnar ESB. Fyrir samrunann er samþjöppun í 2.668 stigum og eftir samrunann í 3.191 stigum þar sem breytingin vegna samrunans nemur 523 stigum. Séu einstök landsvæði skoðuð er samþjöppun og áhrif samrunans á samþjöppun yfir mörkum á öllum landsvæðum nema Vestfjörðum og Suðurnesjum. Af framangreindu má sjá að samþjöppun á markaðnum er töluverð fyrir samrunann og eykst umtalsvert í kjölfar hans. Er um að ræða verulega samþjappaðan fákeppnismarkað þar sem breyting á samþjöppun beinlínis vegna samrunans er í öllum tilfellum langt umfram viðmið samkeppnisréttar.
- b) Nánir keppinautar, brotthvarf mikilvægrar og öflugrar samkeppni, önnur umtalsverð röskun
396. Samrunar geta raskað samkeppni með umtalsverðum hætti án þess að markaðsráðandi staða myndist eða styrkist. Tilfærsluhlutföll milli samrunaaðila samkvæmt niðurstöðum könnunar, svæðisbundin samkeppni félaganna, og líkindi í vöruframboði þeirra, starfsemi og markaðsárangri, sýnir að Skeljungur og Búvís eru nánir keppinautar á markaði málsins. Þá er samkeppni þeirra sérlega nán á Norðurlandi eystra. Með þessum samruna náninna keppinauta hverfur því það mikilvæga samkeppnislegt aðhald sem stafar frá Búvís. Það hindrar virkar samkeppni með umtalsverðum hætti og er eitt og sér ástæða til íhlutunar að mati Samkeppniseftirlitsins.
397. Umsagnir bænda og samtímagögn um innkomu og starfsemi Búvís sýna að bændur og félagið sjálfst hefur talið sig til fyrirtækis sem leiddi til verðlækkana á áburðarmarkaði, og hefur aukið verðsamkeppni og þjónustustig og þannig haft jákvæð áhrif á viðskiptakjör bænda fyrir áburð. Að mati Samkeppniseftirlitsins er félagið öflugur keppinautur á markaði málsins sem veitir mikilvægt samkeppnislegt umfram það sem markaðshlutdeild fyrirtækisins gefur til kynna (e. maverick). Með samrunanum er tryggt brotthvarf þessa öfluga keppinauta og þeirrar mikilvægu samkeppni sem frá honum stafar, samkeppni og bændum til tjóns.
- c) Aðgangshindranir, ófullnægjandi kaupendastyrkur, samhæfing keppinauta, eignatengsl, og skortur á hagræðingu eða ávinningi
398. Líkt og rökstutt hefur verið í ákvörðuninni eru aðgangshindranir til staðar á markaði fyrir áburðarsölu. Þær má ráða af niðurstöðum könnunar, samtímagögnum og innanhússgögnum aðila, sjónarmiðum samrunaaðila, og samkeppnisaðstæðum. Birtast umræddar aðgangshindranir í viðskiptatryggð bænda, markaðsstöðu annarra keppinauta, lagalegum hindrunum við innflutning og sölu áburðar, háum flutningskostnaði til landsins, dreifðum staðsetningum viðskiptamanna og kostnaðarsömum innanlandsflutningi, og umfangsmiklu neti umboðs- og solumanna núverandi fyrirtækja á markaði í samstarfi við bændur sem nýir keppinautar þyrftu að koma á fót til að ná fótfestu á markaði og veita keppinautum áþreifanlega



samkeppni. Aðgangshindranir gera nýjum keppinautum erfiðara að koma inn á markaðinn og takmarka möguleika smærri keppinauta til þess að vaxa. Að mati Samkeppniseftirlitsins er engin innkoma nýs keppinautar líkleg eða fyrirsjáanleg, sem gæti m.a. komið í veg fyrir skaðleg áhrif samrunans.

399. Viðskiptamenn samrunaaðila fyrir áburð eru bændur, með öðrum orðum einstaklingar, einyrkjar eða í langflestum tilvikum lítil fyrirtæki í landbúnaði. Kaupendahópurinn samanstendur því af fjölmörgum smáum og dreifðum viðskiptamönnum sem í innkaupum sínum standa andspænis þeim fjórum fyrirtækjum sem eftir stæðu á verulega samþjöppuðum áburðarmarkaði. Í stuttu máli er kaupendastyrkur er því ekki þess eðlis eða í þeim mæli að hann geti á nokkurn hátt vegið upp á móti skaðlegum áhrifum samrunans.
400. Þá hefur samruninn samstillt áhrif og gerir samkeppnisaðstæður hentugri til samhæfingar keppinauta, sér í lagi vegna mikilvægis Búvís sem öflugs keppinautar sem veitir samkeppni umfram markaðsstyrk, samhverfa markaðshlutdeild helstu keppinautanna í kjölfar samrunans, gagnsæi á markaði um verð og eftirspurn, fækkun keppinauta, og hvata og getu þeirra fyrirtækja sem eftir standa á markaðnum í kjölfar samrunans til þess að hækka verð eða rýra gæði vöru eða þjónustu. Framangreind atriði leiða til þess að skaðleg áhrif samrunans á samkeppni verða enn umfangsmeiri. Þá eru töluverð eignatengsl milli Skeljungs og Líflands sem minnkar líkur á því að Líflandi ógni framangreindri samhæfingu, og leiðir til þess að markaðshlutdeild samrunaaðila og samþjöppun er sennilega vanmetin.
401. Loks hafa samrunaaðilar ekki lagt fram fullnægjandi upplýsingar, skýringar eða gögn um umfang mögulegrar hagræðingar vegna samrunans, hvernig neytendur eða viðskiptamenn samrunaaðila myndu njóta meintrar hagræðingar, eða hvort slíkri hagræðingu megi ná fram með öðrum hætti en sameiningu fyrirtækjanna. Í samrunaskrá kemur enda sérstaklega fram ekki sé byggt á hagræðingu í málinu sem ástæðu er leiða eigi til lögmætis samrunans. Því hafa samrunaaðilar ekki sýnt fram á það að samruninn leiði til slíkrar hagræðingar sem skili sér til neytenda eða viðskiptamanna og vegi á móti þeim skaðlegu áhrifum sem samruninn hefur í för með sér.



402. Með hliðsjón af öllu framansögðu er það niðurstaða Samkeppniseftirlitsins að samruni þessi hindri virka samkeppni í skilningi 17. gr. c samkeppnislaga og verði til þess að samkeppni raskist á markaði málsins með umtalsverðum hætti. Sökum þessa er það niðurstaða Samkeppniseftirlitsins að nauðsynlegt sé til að grípa til íhlutunar vegna samrunans og því beri að ógilda hann.

VII. Ákvörðunarorð

„Kaup Skeljungs ehf. á öllu hlutafé Búvís ehf. fela í sér samruna í skilningi samkeppnislaga. Með vísan til forsendna þessarar ákvörðunar og með heimild í 17. gr. c samkeppnislaga nr. 44/2005 ógildir Samkeppniseftirlitið samrunann.“

Samkeppniseftirlitið

Páll Gunnar Pálsson